CZASOPISMO

poświęcone

PRAWU I UMIEJĘTNOŚCIOM POLITYCZNYM.

Zeszyt VIII—X. ROK TRZECI. 1865. Sierpień. Wrzesień. Październik.

Redaktor odpowiedzialny Prof. Dr. Michał Koczyński.

W KRAKOWIE.

W DRUKARNI C. K. UNIWERSYTETU KRAKOWSKIEGO
pod t. zarządem *F. Schmiedehausena.*

1865.

UWAGI

NAD

PROJEKTEM POWSZECHNEJ NIEMIECKIEJ PROCEDURY CYWILNEJ.

przez Prof. Dra Michała Koczyńskiego.

(Dokończenie z I. III i V Zeszytu).

Odczytywanie pism spornych zamiast ustnych wywodów, nie jest dozwolone w projektowanéj procedurze cywilnéj austryjackiéj. Strony mogą wszystko to, co w swych podaniach piśmiennych podczas postępowania przygotowawczego przywiodły, przy ustnéj rozprawie poprawić, sprostować, jak również i uzupełnić przez przytoczenie nowych okoliczności faktycznych i dowodów nowych. Wszystko, cokolwiek przed zamknięciem ustnéj rozprawy przywiedziono, uważa się za przytoczone w należytym czasie.

Wynik ustnéj rozprawy zawarty w obszernym protokóle podczas tejże prowadzonym, który na żądanie jednéj ze stron musi być odczytanym, stanowi podstawę wyroku sądowego nawet co do tych punktów, które w piśmiennych podaniach stron się nie mieszczą lub od tychże się różnią. Dowodzenie odbywa się stósownie do natury środków dowodowych albo podczas ustnéj rozprawy (jak przy dowodzie piśmiennym i przy oględzinach sądowych) lub też w razie, gdy po ukończeniu ustnéj rozprawy niektóre okoliczności stanowcze okażą się jeszcze nie zupełnie pewnemi, przeprowadzenie dowodu może być dopu-

szczoném przez osobne rozporządzenie albo też za pomocą wyroku warunkowego (jak się to dzieje przy dowodzie przez przysięgę). Przeciw nakazowi przeprowadzenia dowodu służy tylko środek prawny zażalenia, które atoli jedynie w połączeniu z odwołaniem się od wyroku ostatecznego wniesionóm być może i dla tego zowie się zastrzeżoném zażaleniem.

Nakazane dowodzenie odbywa się po zgłoszeniu się strony, podczas ustnéj rozprawy umyślnie w tym celu wyznaczonéj. Moc dowodową pojedyńczych środków dowodowych ocenia sąd po dokładném zbadaniu wszystkich okoliczności [40].

VII.

Pozostaje nam jeszcze dla uzupełnienia porównań zastanowić się pokrótce nad postępowaniem rozpoznawczém, obecnie w Austryi popłacającém. Ordynacye sądowe teraz u nas obowiązujące przepisują, ażeby każde pismo sporne podane było naprzód do sądu, który przyjmując na się obowiązki urzędu pocztowego, doręcza takowe właściwym stronom za pośrednictwem woźnego sądowego. Postanowienie to ma oczywiście na celu, ażeby sędzia prawnie niedopuszczone skargi zaraz z początku odrzucić, a zatém już w drodze prewencyjnéj nieważnemu postępowaniu zapobiedz mógł. Lubo nie da się zaprzeczyć, że nieraz postępowanie rozpoznawcze z winy adwokatów u nas doznaje znacznéj odwłoki, do czego nie mało przyczynia się ułatwiona w drodze prawa możność uzyskania przedłużenia terminów, to z drugiéj strony nie ulega wątpliwości, że ociężały mechanizm manipula-

---

[40]) §§. 10—13, 16—23, 24—34, 122, 130, 141, 165—171, 231, 233 projektu powszechnéj aust. procedury aż do egzekucyi. Wiedeń 1862.

cyi sądowéj znaczny ma udział w tamowaniu biegu sprawiedliwości. Trzeba tylko mieć na pamięci, przez ile to rąk u nas każde podanie po wniesieniu go do urzędu podawczego przechodzić musi, nim się odpowiedź do rąk strony dostanie. Wiadomo zaś, jak łatwo przy tak bardzo rozgałęzionym organizmie niedbalstwo, przypadek lub inne przyczyny mogą sprowadzić przeszkodę pociągającą za s bą wielce dotkliwą dla stron zwłokę, nie mówiąc już nic o znacznêm zmarnowaniu czasu i sił ze zbyt daleko sięgającéj działalności urzędowéj przy postępowaniu rozpoznawczém. Drobiazgowość jest zarazem krzywdą dla stanu sędziowskiego, którego zadanie ograniczyćby należało do rozstrzygania kwestyj spornych przez strony spór wiodące przedkładanych, bez różnicy, czy się takowe odnoszą do wyrokowania w sprawie głównéj, lub też do pojedynczych punktów spornych, powstających podczas postępowania przygotowawczego lub wykonawczego.

Dotknijmy jeszcze pobieżnie wadliwości praktykowanego u nas obecnie sposobu doręczania stronom rozporządzeń sądowych. Doręcza się takowe stronie osobiście lub też pełnomocnikowi, który do odbioru pierwszych dekretów sądowych jest upoważniony. Doświadczenie jednak uczy, z jaką łatwością może ten, któremu na przewleczeniu sprawy tak wiele zależy, znaleść różne sposoby, aby tylko utrudnić doręczenie. Woźny sądowy winien wprawdzie w takim razie przybić pozew na drzwiach mieszkania, ale tylko wtedy, gdy ma dostateczne powody (?!) do przypuszczania, że pozwany umyślnie (!) się ukrywa. Z powodu wielkiéj elastyczności tego przypuszczenia, rzeczony przepis rzadko kiedy bywa zastósowany, pod-

czas gdy relacyje o nieuskutecznionych doręczeniach ciągle stoją na porządku dziennym. Podobne zawady w wymiarze sprawiedliwości usuwają w nader prosty sposób przepisy §§. 192—165 projektu.

Obawa naszych ordynacyj sądowych, że niejedna sprawa mogłaby w kancelaryjach adwokackich nasiąknąć napojem letejskim i popaść w sen śmiertelny, jeżeliby postępowanie rozpoznawcze odbywało się bez pośrednictwa sądowego, dowodzi niedowiarstwa od czego nie jest wolném atoli także i ustawodawstwo Genewskie i Hanowerskie [41]).

[41]) O bezskuteczności téj interwencyi sędziego daje Mittermaier w czasopiśmie: „*Archiv für d. e. Pr.*“ str. 78 z r. 1864 zajmujące świadectwo odnośnie do Genewskiéj procedury. Powód obowiązany jest tamże o doręczonym mu pozwie zawiadomić (?!) pisarza sądowego, który sprawę w rejestr sądowy zaciąga, poczém takowa w porządku, w jakim umieszczoną została, przychodzi na posiedzenie. Na posiedzeniu są także obecne strony lub ich obrońcy. Poczém może się zaraz odbyć rozprawa ustna i pozwany może przeprowadzić obronę swoją. Tymczasem (mimo bardzo prostych stosunków życia publicznego, jakie w tak małym kraiku istnieją) wyrobił się tam zwyczaj taki, iż pozwany po kilkakroć nawet razy domagać się zwykł odroczenia ustnéj rozprawy lub dalszéj instrukcyi sprawy, któremu to żądaniu sędzia zwykle czyni zadosyć z powodu niby, że sprawa potrzebuje jeszcze instrukcyi i że już sama sprawiedliwość zabrania pozbawiać pozwanego możności bronienia się. Zachodzi zatem pytanie, w czém się właściwie objawia stósowność tak pospiesznego wmieszania się sędziego? Gdy jeszcze w Krakowie ustne i jawne postępowanie istniało, które dopiéro we wrześniu 1855 ustąpiło pola ustawie sądowéj Zach. Gal., mieliśmy sposobność wszechstronnego zbadania téj rzeczy, a nigdy nie widzieliśmy potrzeby, żeby sąd mieszał się przed czasem w postępowanie przygotowawcze, które się zupełnie odbywać winno pozasądownie.

Gdyby bowiem który obrońca nie okazał w prowadzeniu sprawy należytéj gorliwości (wedle przysłowia *homines sumus)*, to przecież jest stronie odpowiedzialnym, i ta może mu pełnomocnictwo każdego czasu wypowiedzieć lub też w drodze dyscyplinarnéj przeciw niemu wystąpić.

Dotychczas mówiliśmy o różnicach zachodzących w postępowaniu przygotowawczém pod względem formalnym. Musimy jednakże jeszcze wskazać, że także i co do istoty pism spornych ważna zachodzi różnica. Według naszych ordynacyj sądowych musi każda strona w przedstawieniu okoliczności faktycznych służących do uzasadnienia jéj prawa lub obrony na podstawie zasady ewentualności (*Eventualmaxime)* wszystkie swoje środki dowodowe w tém samém piśmie sporném przytoczyć i takowe dołą-

---

Nie tylko pisma sporne, ale także środki dowodowe udzielali sobie obrońcy w Krakowie wzajemnie za pośrednictwem t. z. woźnego audyjencyonalnego za rewersem i w tenże sam sposób zwracali sobie takowe, gdy tego wymagała potrzeba lub nakazywała ustawa. Jeżeli adwokat dopuszczał się zwłoki, dostateczném było wniesienie podania do prezesa trybunału, który przyspieszenie pod zagrożeniem kar dyscyplinarnych nakazywał; a gdy chodziło o zwrot udzielonych przeciwnikowi dokumentów dowodowych, mógł zwrócenie tychże polecić pod zagrożeniem nawet przymusu osobistego. Także z Królestwa Polskiego, gdzie procedura francuska *(Code d. pr.* c.) od r. 1808 mimo ciągłéj zmienności tamtejszych instytucyj politycznych i klęsk bezprzykładnych w historyi świata obowiązuje bez przerwy, nie dały się nigdy słyszeć głosy żądające przekształcenia dotychczasowéj postaci postępowania przygotowawczego. Wierzaj życiu, mówi słusznie wielki mistrz Goethę, ono nas lepiéj poucza, niż mowcy i księgi!

czyć. Nie wolno więc powodowi w replice a pozwanemu w duplice przytaczać nowych okoliczności ani też środków dowodowych, wyjąwszy przypadku, gdyby strona przeciwna w piśmie swojém zamieściła nowości przez sąd dopuszczone. Jeżeliby zatém jedna ze stron nie przywiodła na właściwém miejscu pewnéj okoliczności stanowczéj, to musi wytoczyć osobny spór dodatkowy, bieg sprawy głównéj tamujący i podać uzasadnione przyczyny przekonywające, że z przytoczeniem tychże nowości nie wstrzymała się umyślnie. Tym to więc wymogom zasady wynikliwości należy przypisać niezmierną rozwlekłość naszych pism procesowych, gdyż każda strona musi „*omnia et quaedam alia*“ naraz dowodzić, nim jeszcze wie lub przewidzieć może, co strona przeciwna przyzna a czemu zaprzeczy. Obawa prekluzyi doprowadza do śmiesznéj szermierki napowietrznéj, a ponieważ podstawą wyroku są jedynie pisma sporne, łatwo sobie można wytłomaczyć, dla czego w układzie pism spornych u nas przebija się zwykła pewna lękliwość i drobiazgowość.

Bieg sprawiedliwości wielce u nas cierpi na tém, że jak już wyżéj wzmiankowano, termina mogą być w nieskończoność przedłużane, przez to bowiem nie tylko ustawa zasłania niedbalstwo adwokatów w popieraniu spraw im powierzonych, ale sprowadza także znaczną stratę czasu, dużo pisaniny i zniewala do utrzymywania licznéj czeredy urzędników manipulacyjnych.

Zupełnie inaczéj ma się rzecz w postępowaniu ustném. Sędzia bowiem wyrokuje tu na podstawie ustnéj rozprawy, w niéj też spoczywa punkt ciężkości całego procesu. Postępowanie rozpoznawcze ma

tu tylko podrzędne znaczenie, gdyż służy jedynie do należytego przygotowania stron i tychże zastępców do ustnéj rozprawy i zapobieżenia, by jedna strona drugą nie zaskoczyła nagle nowemi okolicznościami i nowemi środkami dowodowemi. Nie potrzebuje też w postępowaniu ustném pismo sporne być koniecznie misterném dziełem usilności adwokackiéj, lecz powinno na tém poprzestać, żeby mieściło w sobie sumaryczne przedstawienie czynu i środków dowodowych, oraz wskazanie odpowiednich miejsc z ustawy, bliższe zaś rozwinięcie tychże winno nastąpić dopiéro przy ustnéj rozprawie [42]).

W obec takiéj sprzeczności między dwoma trybami postępowania cywilnego zachodzącéj, ustność bywa czasem straszydłem dla praktyków, którzy się przyzwyczaili do piśmiennego postępowania; przeciwne znów mężom do francuskich form procesowych przywykłym, piśmienność wydaje się niepojętą i odpychającą formą. Pozwalamy sobie jednak postawić pytanie, która też procedurą zawiera w sobie więcéj naturalności a mniéj przesadnéj sztuczności?

Jeśli dwie osoby, które mają spór z sobą, życzą sobie, ażeby ktoś trzeci różnicę zdań między niemi zachodzącą usunął, w jakiż one sposób najpewniéj i najprędzéj osięgną ten cel? Na to pytanie nasuwa się odrazu odpowiedź, że porozumienie nastąpić może nie za pomocą skrytego działania i nie przez kolejne przesyłanie pism wybranemu sędziemu, lecz najprędzéj wtedy przyjdzie do skutku, gdy równocześnie

---

[42]) Zob. *Abhandlungen aus dem Gebiete des gemeinen und französischen Civil- und Processrechtes in vergleichender Darstellung von Dr.* Dernburg. Frankfurt n. M. 1849 Str. 261.

przed nim stanąwszy zwięźle i żywo całą sprawę ustnie mu przedstawią. W téj to myśli leży całe jądro postępowania francuskiego i wszystkich ustaw sądowych opartych na podobnych jak ono zasadach.

VIII.

System dowodowy.

Szczególnie ciernistą a przytém ważną częścią postępowania cywilno - sądowego jest bezsprzecznie dokładne pojęcie całéj sprawy ze względu na wszystkie jéj istotne momenta, które w zebraniu całą budowę procesu stanowią. W ciągu bowiem postępowania przygotowawczego i ustnéj rozprawy strony zwykle nagromadzają taką mnogość twierdzeń, przeczeń, sprostowań, uzupełnień, zarzutów, tyle ofiarują dowodów i odwodów; że sędzia częstokroć nie mało musi sobie zadać pracy, zanim zdoła z nagromadzonych materyałów surowych wydzielić wszystko, co nieistotne, zaś wszystko, co ma bezwzględną lub względną wartość, połączyć dla utworzenia sobie ztąd w umyśle dokładnego obrazu sprawy. Zadanie jest o tyle trudniejszém, ile że oznaki właściwe działaniom prawnym w życiu społeczném tak łatwo się z sobą splatają, strony zaś sporne nie omieszkują nigdy, jeżeli im się do tego nadarzy sposobność, używać zatajenia zamilczeń i tym podobnych wybiegów procesowych.

Sędzia chcąc zbadać, po czyjéj stronie jest prawo i spór sprawiedliwie rozstrzygnąć, musi posiadać pewność o prawdziwości przytoczonych lub zaprzeczonych przez strony okoliczności stanowczych. Rozróżniamy pewność moralną i prawną. Pierwsza polega na podmiotowém przekonaniu (*intime conviction*), a obojętną przy niéj jest rzeczą, co je wywołało. Pe-

wność prawna znów opiera się na takich okolicznościach, które procedura cywilna za dostateczne powody (*argumenta probationis, Beweisgründe*) uznaje.

Prawda będąca wynikiem tychże zowie się prawdą formalną i ta musi być przez każdego za taką uważaną. Czy ona równie jest i prawdą rzeczywistą (materyalną), w to się nie wchodzi. Najczęściéj będzie ona nią także rzeczywiście. Gdyby zaś niekiedy rzecz przeciwnie się miała, nic to nie szkodzi, albowiem w postępowaniu cywilném, w którém jak wiadomo przeważa zasada wolności zrzeczenia się prawa spornego, chodzi głównie o prawniczą do pewnych form przywiązaną prawdę. Przez dopełnienie przepisanych form, prawidłowo dochodzimy do pewności, któréj szukaliśmy.

Gdybyśmy chcieli docierać do prawdy materyjalnéj, proces najczęściéj nie miałby końca, nie mówiąc już nic o tém, że zazwyczaj strony same o ustanowienie prawdy bezwzględnéj zupełnie się nie troszczą. Jest to wprawdzie źle, gdy forma prawa wszystko, materyja tegoż zaś nic nie znaczy. Jednakże równie błędniebyśmy sobie postąpili, gdybyśmy wszędzie w postępowaniu cywilno-sądowém tylko rzeczywistéj prawdy i rzeczywistego prawa śledzili, formę zaś całkiem pozostawili na uboczu, do takowéj mało tylko lub żadnego nie przywięzując znaczenia.

Czynności strony sprowadzające takie wyniki, z których sąd czerpie prawdę formalną, celem wydania orzeczenia o prawie sporném, zowią się dowodem. Wyraz ten oznacza także niekiedy i wypadek dowodzenia i moc w każdym pojedynczym dowodzie tkwiącą (zasadę dowodu), jakotéż i to co do sprowadzenia tego wyniku służy (środki dowodowe),

Sędzia może dopełnić obowiązku ciążącego na nim, (iżby o przedmiocie sporu pewne i zupełne zdanie sobie wyrobił) w dwojaki sposób, stósownie do tego, czy dotyczące właściwości rzeczy, osoby lub czynności pod zmysły podpadają lub nie. W pierwszym przypadku mają zastósowanie tak zwane środki wyjaśniające *(voics d'instruction)*, w drugim właściwe środki dowodowe *(moyens en fait)*. Bentham dzieli także w słynnéj swéj rozprawie *(The rationale of judicial evidence Vol. I.* str. 42 i następ.) dowody wedle ich źródeł, na takie, które polegają na własném doświadczeniu sędziego i na dowody z doświadczenia innych czerpane. Pierwszy rodzaj zwie on „*evidence ab intra*", drugi „*ab extra*".

Jeżeli popłacająca w procesie zasada swobodnego rozprawiania stron z sobą, wymaga, aby tymże przysłużało prawo wymieniania i ofiarowania dowodów, to ztąd jeszcze nie wynika, iżby im pozostawiono zupełną wolność występowania w procesie cywilnym z jakimkolwiekbądź dowodem bez wszelkiego współudziału sędziego.

Postawiwszy powyższe zasady, wskażemy teraz, w jakim stosunku zostaje do tychże wymagań nasz „projekt", a przedewszystkiem, o ile tkwiąca w powszechno-niemieckiém i w austryjackiém postępowaniu formalność przepisów dowodowych znalazła zastósowanie w tymże projekcie.

Staroniemieckie prawo ustanawiało cały szereg ściśle formalnych dowodów. Zwycięztwo było po owéj stronie, która zdołała zadosyć uczynić w zupełności formalnościom przez ustawę ściśle oznaczonym. Nie znano wcale obowiązku przekonania sędziego o rzeczywistéj prawdzie. System ten udoskonaliło prawodaw-

stwo angielskie, które przemieniwszy świadków w sędziów faktycznéj strony sporu — szczęśliwie dokonało połączenia ścisłych form dowodu z zadaniem zbadania czystéj prawdy.

Zupełnie inną drogą poszło prawodawstwo francuskie. Przyznaje ono bowiem sędziemu znakomity wpływ na niektóre formy dowodowe, pragnąc zamiast zewnętrznéj tylko prawdy z formalizmu wypływającéj, osiągnąć prawdę rzeczywistą, o ile ta w ogóle człowiekowi jest dostępną.

Środek ten atoli prowadzi ostatecznie w swéj wynikliwości powoli do usunięcia wszelkich form dowodowych przez przyswojenie sobie z procesu rzymskiego wprost przeciwnego systemu polegającego na tém, iż sądowi wyrokującemu służy prawo własnowolnego oceniania dowodów przez strony przytaczanych [43]).

---

[43]) Zob. Planck: *die Lehre vom Beweisurtheil*; Endemann: *die Beweislehre im Civilprocesse*; Koch: *Motive zu dem Entwurfe einer Processordnung für Preussen*; tegoż autora: *der preussische Civilprocess;* Dernburg: *Abhandlungen aus dem Gebiete des gemeinen und französischen Civil- und Processrechtes;* Mittermaier: *Vorfragen Waldeck's für die einheitliche deutsche Civilprocess-Gesetzgebung*; oraz rozprawy Drów Andree i Sternenfelda mieszczące opiuije tych uczonych co do kwestyi w mowie będącéj, podane drugiemu walnemu zjazdowi prawników niemieckich; nareszcie memoryjał austryjacki o niektórych ważniejszych pytaniach odnoszących się do procedury cywilnéj (*Denkschrift über einige Haupfragen betreffend die neue bürgerliche Processordnung* str. 12—19), który, jak już w ciągu niniejszéj rozprawy wzmiankowaliśmy (zeszyt III czasopisma na str. 134), równocześnie z początkiem prac kodyfikacyjnych komissyi w Hanowerze zwołanéj ukazał się

Zajmującym jest rzeczywiście obraz rozwoju systemu tego, jaki nam podaje Planck w dziele: „*die Lehre vom Beweisurteil*“, z którego się okazuje, iż wstąpiwszy raz na tę drogę, nie zdołano się już na niéj zatrzymać przed dojściem do ostatecznych jéj krańców. Po przyjęciu bowiem zasady, że także i przy dowodzie w sprawach cywilnych chodzi głównie o osobiste przekonanie sędziego względem prawdziwości wątpliwych okoliczności nasunęło się zaraz mniemanie, że należy dotychczasowe sposoby dowodzenia tak rozszerzyć, aby między nimi znalazły także miejsce o ile możności wszystkie środki używane w życiu ludzkiém do poznania prawdy. Uznano oraz potrzebę bliższego określenia przez ustawę na podstawie poczynionych doświadczeń mocy każdego z tychże środków dowodzenia. W tamtém usiłowaniu przebijają się poglądy nowo przyjętego prawa, w tém zaś daje się jeszcze uczuć wpływ dawnego niemieckiego prawodawstwa.

Jednakże nowo przyjęta myśl parła koniecznie naprzód. To samo doświadczenie, na podstawie którego usiłowano za pomocą ustawy oznaczyć wartość dowodów, przekonało dobitnie, iż ogółowe obliczenie żadną miarą na wszystkie przypadki nie wystarczy — zaczém poszło, że nabyte przez sąd przekonanie nieraz zostawało w sprzeczności z obliczeniem przez ustawę przepisaném.

To téż poprowadziło do tak zwanéj ujemnéj teoryi dowodowéj. Uwolniono sędziego nasamprzód od obowiązku przyjmowania czegoś za prawdę,

---

pod firmą półurzędową w r. 1862 za ministerstwa barona Pratobevery wraz z projektem nowéj cywilnéj procedury Austryjackiéj.

coby mimo istniejących dowodów przez ustawę wymaganych, nie trafiało do jego przekonania. Odtąd uważano owe przepisy dowodowe jedynie za granice, których sędzia przy ocenianiu postawionych przez strony dowodów przekraczać nie powinien. Zresztą zaś największą wagę przywiązywano do pytania, czy sędzia kierując się ogólnie ludzkiém doświadczeniem, nabył przekonania o istocie toczącéj się sprawy. Niektórych środków dowodowych sąd przy téj teoryi nie powinien wcale dopuszczać, niektórym nie powinien dawać wiary zupełnéj, zresztą zaś nic go nie krępuje, żaden przepis go nie obowiązuje do uważania tego za prawdę, co mu się nie wydaje udowodnioném dostatecznie. Jestto właśnie to samo stanowisko, które obecnie zajmuje teoryja dowodowa w postępowaniu karném nietylko w Niemczech, ale i w Austryi.

Ocenienie dowodu pozostawioném jest, szczególnie ze względu na przyznaną sędziemu przewodniczącemu t. z. władzę dyskrecyjonalną—prawie zupełnie uznaniu przez sąd, co już stanowi ostatni prawie kres obranéj raz w téj mierze drogi. To téż konieczność sądów przysięgłych w sprawach karnych w tak ścisłym pozostająca związku z kształtem, jaki obecnie przybrały przepisy dowodowe w postępku karnym, jest u nas tylko jeszcze kwestyją czasu.

Nie tak szybko atoli odbywała się reforma w dziedzinie postępowania cywilnego. Austryjackie ustawy sądowe postawiły początkowo tylko dowód przez porównanie pism na polu ujemnéj teoryi dowodowéj.

Z pomiędzy przyjaciół reformy przemawiali w Niemczech jedni tylko za przejrzeniem obowiązujących prawideł dowodowych i chcieli się zadowolnić samém wydzieleniem za nadto uciążliwych więzów, podczas

gdy inni domagali się zupełnego zniesienia wszelkich przepisów krępujących sędziego przy ocenianiu dowodów.

Nie da się zaprzeczyć, iż prąd czasu i rozwój historyczny wypadków działa przeważnie na obalenie formalizmu w nauce o dowodach.

Powszechna gazeta sądowa Rakuzka z r. 1863 podała dwie obszerne odpowiedzi na pytanie: „Czy odnośnie do dowodu w sporach cywilnych, wyrok ma się opierać jedynie na swobodném przekonaniu sędziego wolném od wszelkich w téj mierze krępujących go prawideł dowodowych“? Odpowiedź na to pytanie asessora Berlińskiego sądu Makowera wypadła twierdząco, podczas gdy zdanie radcy sądu wyższego Wiedeńskiego Dra barona Sackena kończy się słowami: „*non liquet*“.

Stanowisko przez „projekt“ w téj mierze zajęte, opiszemy w pojedynczych jego szczegółach poniżéj; tutaj stwierdzamy tylko okoliczność, iż jedynie przy dowodzie pisemnym (§ 363 i następ.) tudzież przy dowodzie przez przysięgę (§ 419. i następ.) odniósł formalizm zwycięztwo, zresztą zaś komissyja związkowa uznała za właściwe uwolnić sędziego od więzów, któreby tamowały swobodne jego przekonanie przy badaniu dowodów.

Dla wyjaśnienia poglądów naszych niechaj posłuży następująca uwaga. I my także przemawiamy za ograniczeniem formalizmu, ale stanowczo zastrzedz się musimy przeciw wszelkiemu pośpiechowi niewczesnemu.

Formy już przez to samo zasługują na uwzględnienie, iż stanowią właściwą cechę procesu cywilnego. Oprócz tego wiele jeszcze pozostaje u nas do

zrobienia, zanim znikną choćby najdotkliwsze wady naszéj organizacyi sądowéj, które wprawdzie zlekka, jednak dość zawsze wyraźnie (*suaviter in modo, fortiter in re*) wskazał pracowity Prof. J. Glaser w swém noworocznéni (1865) życzeniu wystósowanéni do czytelników pow. austr. gazety sądowéj.

Dla tego nie możemy się w tym względzie zgodzić z owymi mężami postępu, którzy wymagania swe posuwają tak daleko, iż pragną wszelkie prawidła dopuszczalności i wartości dowodów usunąć z ustawy cywilno-sądowéj i pozostawić je odtąd wyłącznie umiejętności prawniczéj i zwyczajowi sądowemu.

Prawidła bowiem o dopuszczeniu i wartości pojedynczych dowodów są prawdziwym skarbem mieszczącym w sobie cenne zasady czerpane z ustaw, z literatury, z mownic i praktyki sądowéj tylu wieków. Dodać jeszcze do tego wypada, iż jak się wyżéj rzekło, instytucyje sądowe i stósunki polityczne nie osięgneły jeszcze u nas takiego stopnia doskonałości, iżby można sędziom pozostawić zupełną swobodę przy ocenianiu dowodów, i żeby się zupełnie obejść bez wszelkich przepisów podających wskazówki i przy użyciu i stósowaniu środków dowodowych.

Inne znów pytanie odnosi się do powolności postępowania dowodowego tylokrotnie i zasłużenie zganionéj, choć w téj mierze stósunki w Austryi o wiele są jeszcze pomyślniejsze niż w krajach, gdzie obowiązuje pospolite niemieckie postępowanie (*Gemeiner Deutscher Civilprocess*), albowiem tamże wyroki przedstanowcze doznały prawdziwie zastraszającego rozwoju.

Otwarcie mówiąc, to prawidła dowodowe przez ustawę podane w małéj tylko cząstce przyczyniły się do wadliwości postępowania cywilnego w Austryi.

Winę w téj mierze trzeba raczéj położyć na karb piśmienności i tajemniczości postępowania, gdyż te zasady tak ściśle przeprowadzone w naszych ustawach sądowych, główną wyśledzenia prawdy są przeszkodą, albowiem one to właśnie dozwalają okrywać grubą zasłoną jądro sporu przed stronami i sędziami, i wykluczają wszelkie osobiste zetknięcie się lub stawienie do oczu.

Przyczyna dalszych niedogodności leży podług naszego zdania w dotychczasowym sposobie ofiarowania i dopuszczania dowodów.

Rozróżnienie, jakie zawsze uczynić należy pomiędzy spostrzeżeniem bezpośrednio poczynionem a takiém, które się powzięło od drugich, tak często pomijane w ustawodawstwach — wielką ma doniosłość w postępowaniu dowodowém, albowiem nie spuszczając z oka téj różnicy można uniknąć konieczności wprowadzania w ten już i tak wielce obciążony dział postępowania, takich żywiołów, które doń właściwie nie należą.

Tu liczymy przedewszystkiém nakazy dowodzenia wedle procedury powszechno-niemieckiéj, wydawane nawet w przypadkach, w których tylko o udzielenie sędziemu wyjaśnienia chodzi, aczkolwiekby w takich przypadkach przepis ogólny w ustawie raz na zawsze wydany zupełnie wystarczał, przezcoby można snadno uniknąć tak często stąd wynikającego zatamowania biegu wielu processów.

Jeszcze bardziéj wstrzymuje ruch machiny processowéj sama prawie zawsze nasuwająca się możność odwołania się od wyroków przedstanowczych, tudzież spory co do antycypacyi dowodów.

Piśmienność znów przyczyniła się nie mało do tego, iż w Niemczech przyzwyczaili się prawie wszyscy dzielić postępowanie dowodowe na dwa okresy w ten sposób, iż jak się Holzschuher trafnie wyraża, postępowanie w pierwszym okresie bardzo często można porównać z wzajemném tylko wypowiedzeniem wojny, w któréin strony sobie jedynie przedmioty sporu oznajmiają, poczém dopiéro i to zwykle po bardzo długiéj przerwie sędzia nakazując rozpoczęcie postępowania dowodowego, daje hasło do wyprowadzenia wszelkiego rodzaju broni, do walki i do użycia wszystkich dozwolonych zasobów wojennych.

Do zalet austryjackich ordynacyj sądowych należy koniecznie policzyć, mając przy tém na względzie czas powstania tych ustaw, i nie spuszczając z oczu przepisów dzisiejszego niemieckiego postępowania — t. z. antycypacyją dowodów (określoną w §§. 3, 24, 26, 104, 205 pow. U. S. i §§. 3, 5, 9, 170, 172, 277. U. S. gal.), którą także Gönner przyjął w swych projektach ustawodawczych. Temu pożytecznemu pomysłowi radcy nadwornego Keesa zawdzięcza postępowanie sądowe u nas, iż nie potrzebuje się przynajmniéj lękać porównania z dotychczasową powszechną procedurą niemiecką.

Jednak słusznie wschodnia przypowieść jedna mówi: iż daremnym jest trud polewania cierni różannym olejkiem. Tak się téż stało i z usiłowaniem przyswojenia procedurze piśmiennéj — antycypacyi dowodów: musiano bowiem u nas owo ukrócenie czynności processowych, które przez to osiągniętém być miało, okupić różnemi wielkiéj wagi niedogodnościami, tak iż wartość zastósowania zasady ewentualnéj o wiele mniejszą się późniéj okazała. Ustawodawstwo bowiem

austryjackie przepisawszy, żeby każda strona nie czekając nakazu sędziowskiego już w pierwszém swém piśmie sporném poparła dowodami każdą okoliczność stanowczą przez siebie przytoczoną pod zagrożeniem odjęcia takowéj wszelkiego znaczenia w razie zaprzeczenia jéj przez stronę przeciwną — posunęło z jednéj strony uciążliwość formy aż do ostateczności, z drugiéj zaś strony wywołało prekluzyje, następnie przepełnienie pism spornych najrozmaitszemi środkami zaczepnemi i obronnemi, tudzież więcéj niż śmieszny, bo demoralizujący system zaprzeczeń.

Już to jest niesłuszném, iż ustawa rzeczona od obrońców wymaga, ażeby niejako duchem wieszczym przewidywali, co strona przeciwna przyzna, lub zaprzeczy i co ona w końcu uzna stanowczém, lub mało-ważném. Ztąd się wyrobił zwyczaj, iż każdy przezorny rzecznik zniewolony jest występować odrazu z istną niemiarą środków dowodowych (weźmy tylko n. p. na uwagę proces rachunkowy), aby tylko czego nie przeoczyć lub słabych stron sprawy nie odsłonić przeciwnikowi.

Omne nimium nocet. Obrońca pozwanego może mimo wielkich zasobów zaczepnéj broni powoda przy wielkich przerwach, istniejącego postępowania piśmiennego jak najswobodniéj badać i miarkować słabe strony przeciwnika, a jeżeli przynajmniéj jednę lukę wynajdzie, wtedy już przegrana pozywającego będzie nieochybną, gdy tenże musi się poddać na łaskę lub niełaskę za pośrednictwem przysięgi stanowczéj.

Zupełnie inaczéj rzecz się ma przy postępowaniu ustném. Jeżeli działanie prawne, z którego spór wyniknął, zasadza się na dowodzie piśmiennym (do-

kumencie), strona winna takowy do swego pisma załączyć w odpisie w ślad § 34 projektu. Strony muszą więc sobie wsystkich dowodów piśmiennych, których w processie użyć zamierzają, wzajemnie udzielić do przejrzenia i to w pewien czas przed rozpoczęciem ustnéj rozprawy. Umyślnym zwłokom w téj mierze stara się zapobiedz § 135 „projektu“, dozwalając odroczenia ustnéj rozprawy na koszt strony w téj mierze opóźniającéj się, niezależnie od innych niekorzyści prawnych połączonych ze zwłoką w udzieleniu dowodu podobnego.

W ten sposób okazuje się już z pism spornych co strony dobrowolnie pzyznały, a czemu zaprzeczyły

Jeżeli po uskutecznionéj wymianie pozwu i obrony pozostały jeszcze niektóre okoliczności stanowcze spornemi, natenczas wedle § 241 proj. każda strona ma zaofiarować dowód na swoje twierdzenia w t. z. konkluzyjach czyli piśmie końcowém (*Schlussanträge)*, które przeciwnik przynajmniéj tygodniem przed ustną rozprawą otrzymać winien.

Na publiczném posiedzeniu może sędzia zresztą przy pomocy stron określić *brevi manu* dowodowe zadania, ponieważ przy ustnéj rozprawie łatwiéj i pewniéj dadzą się wyrozumieć dążności i zamiary zapastników, jak również i wszelkie wątpliwości rozświecić można z łatwością za pomocą stósownych zapytań. Codzienne bowiem doświadczenie w życiu społeczném naucza, iż przez ustną wymianę myśli łatwiéj i prędzéj przychodzi do skutku porozumienie między ludźmi, niż zapomocą jednostronnych wypracowań piśmiennych, częstokroć niejasnych lub téż za nadto kunsztownie układanych.

Tak więc w ustném postępowaniu rozwija się nietylko potrzeba, ale oraz i osnowa dekretu dowodowego — niejako samo przez się, a sędzia nie potrzebuje dążyć do tego samego celu manowcami i mozołami, przez zmudne czytanie nudnych i rozwlekłych pism processowych.

Co się tyczy terminów do udowodnienia okoliczności faktycznych przez strony przytoczonych, odpowiadałoby to może więcéj poglądom w projekcie co do ustności i t. z. zasady przezorności na wypadek (*Eventualmaxime)*, w ogóle w nim przeprowadzonym, gdyby strony obowiązane były do przedłożenia dowodów najpóźniéj przy końcu ustnéj rozprawy, co przy sprawach pomniejszych nieodzowném się nawet wydaje i rzeczywiście w §§. 447 i 448 „projektu odnośnie do postępowania zwyczajnego w sądach pojedynczych jest przepisaném.

Jednak niemniéj pewną jest rzeczą, iż zastósowanie podobnego przepisu (działania że tak powiem doraźnego w sądzie) do spraw zawilszych mogłoby snadno wywołać wielki zamęt w postępowaniu, albowiem strony przystępywałyby do ustnéj rozprawy i domagałyby się orzeczeń od sędziego bez należytego przygotowania; zresztą nie dałby się już wtedy tak łatwo objąć okiem cały materyał processowy, co przecież zawsze tak wielce jest pożądaném przy ustnéj rozprawie.

Teoretyczna trafność zdania, jakoby to zasadzie rozprawy sądowéj (*Verhandlungsmaxime*, pozwalającéj o tyle tylko sędziemu w rzecz sporną wchodzić, o ile same strony dobrowolnie przedstawiają faktyczne okoliczności i dowody) więcéj odpowiadało, gdyby stronom, które już i tak najlepiéj wiedzą, jakie data pod-

stawę ich żądań stanowią, przyznaném było także ocenienie, o ile okoliczności sporne są rozstrzygającemi czyli stanowczemi w téj sprawie, i na kim właściwie ciąży obowiązek dowodzenia — upada w obec licznych wątpliwości przy zastósowaniu tegoż się nasuwających i w obec uzasadnionych wymogów ważnego prawidła procesowego: *probatio fit judici non partibus*, osobliwie jeśli się zważy, że przecież nie strony, ale sędzia ostatecznie o sprawie orzeka, a z wyrokiem przecież w ścisłym pozostaje związku nakaz przeprowadzenia dowodu.

Dla tego więc winno sędziemu przysługiwać prawo orzekania niezawiśle od stron, czy i jaki dowód jest potrzebny do wydania pewnego wyroku.

Z pomiędzy mnogich przedmiotów nauki o dowodach, które w ustawie określenia bliższego wymagają, żaden może nie wywiera tak przeważnego wpływu na cały tok procedury cywilnéj, jak postanowienie co do osnowy, formy i co do mocy sądowego nakazu dowodzenia, ponieważ tu zaraz o to chodzi, czy sąd ma w téj mierze orzekać wyrokiem t. j. uchwałą dokładnie oznaczającą przedmiot, tudzież ustanawiającą ciężar dowodzenia a oraz sędziego w toku dalszego postępowania krępującą — lub też tylko dekretem t. j. za pomocą polecenia mieszczącego w sobie dozwolenie przeprowadzenia dowodu i wezwanie do rzeczywistego dowodzenia, mającego jedynie służyć za skazówkę w dalszym przebiegu sprawy. Zupełne lub częściowe uchylenie dekretu przez tenże sam sąd pierwszéj instancyi nastąpić może w skutek bliższego zbadania wszystkich materyałów processowych.

Nie zamierzamy tu powtarzać powodów przemawiających bądź za formą wyroku, bądź też dekretu, lecz zwrocimy całą uwagę naszą na postanowienia, jakie nam w téj mierze projekt podaje — a to z przyczyny, iż kwestyja pomieniona tylokrotnie już była przedmiotem wyczerpujących rozpraw [44]).

Wedle „projektu" (§§. 282, 283, 306, 562) sąd wydaje wprawdzie polecenia dowodowe w formie wyroków i na zasadzie ogólnych przepisów co do tych ostatnich w ustawie podanych; jednakże przy ostateczném wyrokowaniu nie jest obowiązany stósować się do osnowy tychże nakazów. Nakaz też taki nie ulega oddzielnemu odwołaniu do sądu wyższego.

Trafne to rozcięcie węzła gordyjskiego, w który nauka postępowania cywilnego splotła cały szereg zagadnień w powyższy sposób rozwiązanych zasługuje pod każdym względem na zupełne uznanie.

Najważniejsza niedogodność, jaka według zdania niektórych wynikać ma z pozbawienia nakazu dowodowego mocy obowiązującéj w dalszym przebiegu processu, polegać ma na tém, iż w ten sposób nie można wrzekomo uzyskać stałéj podstawy dla całego następnego postępowania dowodowego, z powodu, iż w chwili wydania dekretu dowodowego kwestyja prawa i ważności danych faktycznych jeszcze nie jest ostatecznie zakończoną.

Trudno jednak dopatrzeć się, w jaki to sposób za pomocą nakazu dowodzenia krępującego sąd w dalszym toku processu, materyał processowy

[44]) Autorowie przytoczeni w przypisku poprzedzającym ([43]) rozbierają obszernie rzecz tu przez nas natrąconą.

postępowania przygotowawczego i ustnéj rozprawy doznałby uproszczenia i umniejszył się, skoro się przyjęło zasadę antycypacyi dowodów. Materyjał processowy bowiem w obydwóch tych okresach pozostaje jeden i ten sam. Obejmuje on przytoczenie okoliczności faktycznych przez strony, oraz zaofiarowanie dowodów, potem rozprawy względem dopuszczalności tych ostatnich i wywody prawne. Czy bowiem ten okres procesu zamkniętym zostanie nakazem dowodzenia w dalszym przebiegu sprawy obowiązującym, czy też takiż nakaz jest nieobowiązujący, to na rozprawę poprzedzającą zupełnie nie wpływa, i wpływać nie może.

Dopiéro przy rozprawie po odbytém dowodzeniu następującéj byłoby możliwém owo następstwo szkodliwe, którego się zwolennicy obowiązujących nakazów dowodowych tak mocno obawiają. Nie zrodziłoby ono jednak szczególnych niebezpieczeństw dla postępowania ustnego, gdyż także w processie piśmiennym za pomocą obowiązujących wyroków dowodowych na stałe oddziały podzielonym ma miejsce powtórzenie tego wszystkiego, o czém już się rozprawiano; dzieje się to mianowicie w merytorycznem wyłuszczeniu referenta.

Prócz tego płonną jest obawa, iżby strony mogły nagromadzić podczas ustnéj rozprawy taką „*silvam rerum diversarum*“ jak to obecnie widzimy w naszych pismach spornych. Wedle §. 138 bowiem odbywać się mają wywody ustne z pamięci i w mowach uporządkowanych należycie, odnoszenie się do pism zamiast ustnego wykładu nie może mieć miejsca, odczytywanie pism zaś dozwolonem jest tylko w razie, gdy o dosłowne przytoczenie osnowy tychże się rozchodzi.

Żaden więc adwokat choćby był obdarzony jak najlepszą pamięcią, nie potrafi ustnie wygłosić z pamięci obrony lub repliki, którąby co do rozmiarów swych tudzież pod względem stylu równała się dziwolągom teraźniejszych pism processowych.

Nadto zachodzi większa obawa przed możliwą omyłką co do osnowy nakazu dowodowego i przed szkodliwemi następstwami takowéj, gdy tenże w dalszym przebiegu processu wiąże sędziego, właśnie dla tego, iż sędzia nałożywszy raz wyrokiem przedstanowczym pęta swojemu przekonaniu, nie może takowego zmienić, choćby podczas postępowania dowodowego inne i lepsze zdanie o tym samym przedmiocie powziął, przez co oczywiście prawa strony jednéj lub drugiéj szwanku a powaga sądów wielkiego częstokroć uszczerbku doznać mogą.

Nie przesądzamy przyszłości, ale jest to rzeczą pewną, że zamienienie projektu w ustawę obowiązującą należeć będzie do rzędu wielkich dobrodziejstw krajowi naszemu i całéj monarchii wyświadczonych.

O
URZĘDZIE PROKURATORA
W POSTĘPOWANIU KARNÉM

przez Dra Antoniego Okolskiego.

(Dokończenie z Zeszytu IV).

Zmiana taka byłaby nader korzystną i pożądaną. Dochodzenie przestępstw poruczone prokuratorowi odbywałoby się nadzwyczaj szybko, a prędki wy-

miar sprawiedliwości przyczyniłby się do wzmocnienia powagi sądów, ubytek zaś kosztów byłby dla państwa bardzo pożądanym. Zauważyć także należy, iż prokurator będąc w posiadaniu należnych sobie praw, nie byłby narażony na dosyć przykre częstokroć położenie. Podług prawodawstw obecnie obowiązujących mianowicie, prokurator obowiązanym jest z mocy orzeczenia izby oskarzenia dochodzić sprawy nawet tam, gdzie jasne ma przekonanie o niewinności obwinionego, lub téż przyjdzie mu występywać z oskarżeniem o zbrodnię w wypadkach nacechowanych, zdaniem jego, tylko pozorem występku. Również przykrym bywa dla prokuratora obowiązek doprowadzenia oskarżenia aż do końca, chociażby się przekonał w ciągu głównego postępowania o jego bezzasadności. Większa część prawodawstw nie pozwala mu cofnąć się lub odstąpić od raz podjętego oskarżenia — będąc więc w sprzeczności z sumieniem, musi szukać środka do jego usunięcia i zamiast otwartego, w niczém nie przynoszącego mu ujmy oświadczenia, iż nie chce popierać daléj sprawy, wynajdywać jakiś błahy termin dający poznać, iż odstępuje od dochodzenia. — Tak np. prokurator francuzki w podobnych razach używa wyrażenia: *je me rapporte à la sagesse des jurés.* Wszystkie podobne niedogodności możnaby usunąć od razu, zaprowadzając wyżéj wskazaną zmianę — to jest znosząc izbę oskarżenia.

Jedyny zarzut można uczynić tylko téj zmianie, t. j. iż prokurator zbyt może porośnie w władzę, będąc upoważnionym nietylko do zagajania i wyprowadzania śledztwa, ale i do zawezwania obwinionego bezpośrednio przed sąd, bez przyzwolenia jakiéjkol-

wiek władzy sądowéj. Ztąd téż powstaje obawa niesłusznych oskarżeń prokuratora, który z różnych powodów, np. obrazy osobistéj, względów politycznych lub innych, wzywałby przed kratki sądowe osoby niewinnne, jedynie w celu szykany, lub sprawienia im przykrości. Na zarzuty podobne tak odpowiadamy:

Obecnie w razie występku, gdzie nie było poprzedniego śledztwa sądowego, prokurator może wezwać obwinionego bezpośrednio przed sąd; sąd zaś wtedy tylko zgadza się na dalsze przedstawienie sprawy, jeżeli uważa oskarżenie za uzasadnione formalnie i materyalnie, i poparte pewnymi dowodami. Postępowanie takie możnaby zastósować i do wypadków, w których teraz zwykle dalsze dochodzenie zależy od izby oskarżenia. Sąd wyrokujący powinienby przed rozpoczęciem głównego postępowania zbadać oskarżenie tymczasowo i odrzucić je, jeżeli nie odpowiada przepisanym formalnościom, lub nie jest należycie uzasadnione.

Zauważyć tu jeszcze wypada, iż jeżeli prokuratorowi poruczoném będzie toczenie śledztwa, to wszelkich ścieśnień prawnych, jak aresztu, i t. p., użyć będzie można jedynie na mocy orzeczenia sądowego— a to w skutek postępowania, w którém obwiniony winien mieć wszelką swobodę obrony. Dla tego oskarżenie nawet niesłuszne nie byłoby tak uciążliwém i szkodliwém dla niewinnego, jak np. w inaczéj urządzonych postępowaniach. W Anglii, ponieważ obwiniony ma wszelką wolność obrony, oskarżenie nie jest już tak, jak gdzieindziéj niebezpieczném i zastraszającém; wielu nawet obwinionych nie sprawia się wcale sędziemu policyjnemu, zamierzając oczyścić się stanowczo z uczynionego im zarzutu dopiero w gło-

wném postępowaniu. Rozumie się, wielki wpływ wywiera i tu zasada prawa angielskiego, wedle któréj obwiniony dopóty winien uchodzić za niewinnego, dopóki wina jego dowiedzioną nie zostanie. Niewinni więc nie obawiają się wcale oskarżeń.

Dodać tu nakoniec można, iż przeciw oskarżeniom zaniesionym z powodów stronniczych lub politycznych widoków ministra, najlepiéj obroni obywateli dobry układ stosunków pomiędzy ministeryjum a prokuratorem, o czém niżéj obszerniéj pomówimy jeszcze. Przeciwko szykanie w postępowaniu sądowém znajdą obywatele dostateczną rękojmię w odpowiedzialności sądowéj, do któréj prokurator mógłby być powołany, gdyby się dopuścił nadużyć w pełnieniu swych obowiązków.

§. IV. *Czynności przygotowawcze do głównego postępowania.*

Okazaliśmy poprzednio, jakie czynności pełni prokurator podług obowiązujących prawodawstw w różnych ustępach postępowania i jakie pełnić powinien. — Rozważaliśmy prawa jego w rozpoczynaniu sprawy, w śledztwie, w rozstrzyganiu pytania: jak postąpić należy z zebranymi dowodami — obecnie wypada nam jeszcze mówić kilka słów o czynnościach przygotowawczych do głównego postępowania.

Czynnościami temi są: przygotowanie aktu oskarżenia, zawezwanie świadków, udzielenie obwinionemu pewnych dokumentów, uwiadomienie go o nazwiskach przysięgłych, naznaczenie terminu do głównego postępowania, sądowe zapozwanie obwinionego do przygotowania obrony, wyznaczenie żądanego lub z urzędu dodanego obrońcy i t. d. Z czynności wyżéj

wymienionych szczególniéj ważne dla prokuratora są te, które mają na celu uwiadomienie obwinionego o oskarżeniu, z jakiém oskarżyciel zamierza wystąpić. Inaczéj bowiem przygotowanie się obwinionego do obrony byłoby niepodobném, a ucierpiałaby na tém nadto równowaga praw oskarżyciela i obwinionego. Tu więc wspomnieć można o udzieleniu obwinionemu aktu oskarżenia (orzeczenia izby oskarżenia) jeśli jakie zapadło, i spisu świadków ze strony oskarżyciela.

W postępowaniu, w którém szczególna jakaś władza, np. izba oskarżenia orzekała postawienie w stanie oskarżenia, prokurator obowiązanym jest do ułożenia aktu oskarżenia stósownie do orzeczenia téjże izby. Ograniczenie podobne, rozumie się odpada, jeżeli prokurator sam jest upoważnionym do stanowienia: z jakiém oskarżeniem należy wystąpić.

Udzielenie aktu oskarżenia obwinionemu jest konieczném dla tego, bo często osoba pociągana do odpowiedzialności sądowéj, w postępowaniu zwłaszcza, w którém prokurator sam wytacza śledztwo, dopiéro z tego dokumentu będzie się mogła dowiedzieć o przyczynie i treści robionych jéj zarzutów. Z tego powodu akt oskarżenia winien mieścić w sobie wszystkie okoliczności, na których zasadza się oskarżenie; inaczéj bowiem obwiniony nie mógłby się do obrony należycie przygotować. Prokurator jako oskarżyciel publiczny, winien obwinionego uwiadomić tak o okolicznościach, na których oskarżenie w główném postępowaniu oprzeć zamyśla, jak i o nazwiskach świadków, mających w niém być przesłuchanymi. Wykonanie reszty przygotowawczych czynności, można bezpiecznie powierzyć właściwemu sądowi.

§. V. *Postępowanie główne.*

Przedstawiwszy powyżéj w kilku słowach przygotowawcze czynności, przystępujemy teraz do postępowania głównego i do stanowiska, jakie w niém prokurator zajmuje, albo zająć powinien. Zauważywszy tutaj, iż prawodawstwa zachodnio-europejskie różnią się bardzo w urządzeniu postępowania głównego i zakresu władzy oskarżyciela czyli prokuratora; dla tego uważamy, nie będzie od rzeczy, skreślić poprzednio treściwie, choć w kilku zarysach, postępowanie główne podług tychże prawodawstw.

W Anglii po ukończeniu wszystkich przygotowawczych czynności np. utworzenia sądu, i t. p. odczytuje się akt oskarżenia lub przynajmniéj podaje się ustnie w krótkości, o co obwiniony jest oskarżonym. Zaraz po przeczytaniu aktu oskarżenia może obrońca lub obwiniony, nazywający się od chwili postawienia go w stan oskarżenia oskarżonym zanieść ekscepcyje, lub zarzuty przeciw przyjęciu przez sąd oskarżenia. Po załatwieniu tych spraw, skoro oskarżony utrzymuje, że jest niewinnym, *not guilty*, [67]) rozpoczyna się główne postępowanie, bez poprzedniego przesłuchania oskarżonego, [68]) wstępną mową oskarżyciela lub jego rzecznika. [69]) Celem téj mowy

---

[67]) Oskarzony może się winnym *guilty*, albo niewinnym *not guilty* ogłosić; w pierwszym razie nie ma nadal postępowania przed przysięgłymi, sędzia zwyczajny wydaje wyrok oznaczając wysokość kary. W drugim tylko wypadku następuje postępowanie zwykłe w obec sądu przysięgłych.

[68]) Stephen. *A general view. S. 191. 285.*

[69]) Mittermajer. *Das englische, schott. nordam. Strafverfahren. S. 406.* — Stephen. Tamże. S. 159.

jest wskazanie przysięgłym kierunku, w jakim dowody podług ścisłéj teoryi dowodowéj,[70]) mają być przedstawione, tudzież zwrócenie uwagi ich na okoliczności służące za podstawę oskarżeniu i ułatwienie przez to wydania werdyktu. Adwokat oskarżenia (*counsel for the Crovn*) nie może w mowie swéj przywodzić tego, co świadkowie zeznali, lub dawać przysięgłym niejako napomnień, kreśląc złe skutki mogące wyniknąć z uwolnienia oskarżonego, nie może on także przypominać zdarzeń z życia oskarżonego, nie będących w związku z obecném oskarżeniem, lub wyciągać z nich wniosków, z których możnaby się dorozumiewać, iż oskarżony rzeczywiście popełnił czyn mu zarzucany[71]) — co często niestety przydarza się w mowach prokuratora francuzkiego. Sędzia winien przestrzegać, ażeby adwokat nie odstępował od zasad powyżéj wymienionych.[72]) W Szkocyi nie masz wstępnéj mowy adwokata oskarżenia i postępowanie rozpoczyna się wprost od przedstawienia świadków i dowodów ze strony oskarżyciela, a to z powodu, że akt oskarżenia jest napisany dość obszernie i szczegółowo, i że drukowany jego odpis dostaje każdy sędzia i przysięgły.[73]) Pisarz sądowy odbiera od świadków, nie tak licznych jak zwykle w innych krajach, przysięgę, przesłuchanie ich jest zadaniem adwokata oskarżenia.[74]) Wyłączeni są od zeznań świad-

---

[70]) Stephen. S. 160.— Mittermajer. *Die Gesetzgebung und Rechtsübung. S. 82.*

[71]) Mittermajer. *Das engl. schot. nordam. Str. S. 407.* — Stephen. *S. 306.* — Philimore. *History and principles of the law of evidence. S. 580.*

[72]) Mittelmajer. *Das engl. s. n. Strafverfahren. S. 408.*

[73]) Tamże. S. 207. — [74]) Stephen. S. 160.

kowie z posłuchu[75]), lub mający dawać świadectwo złego charakteru i niemoralnego poprzedniego życia obwinionego[76]), przez co postępowanie całe o wiele się skraca. Niestósowne, nie mające związku z oskarżeniem lub podchwytliwe wypytywania świadków (*leading questions*) również są niedozwolone[77]). Sędzia zezwala na przedstawienie tych tylko świadków, których nazwiska poprzednio w należny sposób oskarżonemu były oznajmione, niekiedy jednak może od prawidła tego odstąpić, jeżeliby w czasie głównego postępowania odkryto ważnych dla oskarżonego świadków. Skoro adwokat oskarżenia przesłuchał swoich świadków, ulegają oni nadto jeszcze badaniu ze strony adwokata oskarżonego (*cross-examination*), który tym sposobem usiłuje zniszczyć lub osłabić przedstawione (zaprodukowane) dowody[78]). Prawo to jest dla oskarżonego i sędziów nader ważne, ponieważ w ten jedynie sposób można uniknąć szkodliwéj jednostronności i wypróbować wiarogodność świadków[79]). — Następnie adwokat oskarżonego może mieć przemowę służącą za wstęp do przesłuchania świadków i w ogóle przedstawienia dowodów uwalniających. W Szkocyi przemowy podobnéj nie masz, obrońca upoważniony jest tylko do zrobienia kilka uwag nad dowodami, jakie chce przedstawić[80]), po przedstawieniu zaś obustronném dowodów, mogą tam

---

[75]) Stephen. S. 319. — Philmore. S. 587.

[76]) Stephen. S. 309. — Mittermajer. *Das engl. sch. nord. Strafverfahren. S. 410.*

[77]) Stephen. S. 280. — Mittermajer. Tamże S. 411.

[78]) Stephen. S. 296. — Mittermajer. Tamże. S. 416.

[79]) Stephen. S. 160.

[80]) Mittermajer tamże. S. 422.

adwokaci przemawiać starając się oskarżenia dowieść lub oskarżonego obronić.[81]) W angielskiéj wstępnéj mowie obrońca usiłuje przedewszystkiém zniszczyć dowody oskarżyciela, poddając je krytyce podług prawideł teoryi dowodowéj (*law ow evidence*),[82]) następnie bada swych świadków, którzy mogą być przesłuchani przez adwokata ze strony oskarżyciela.[83])— Jeżeli obrońca w dowodach swych wykazał nowe okoliczności nie wspomniane przez oskarżyciela, adwokat tegoż może na nie odpowiadać i tym sposobem ostatni głos zabiera.[84]) Podczas całego postępowania, w którém oskarżyciel i obrońca lub sam oskarżony tak czynny biorą udział, sędzia zachowuje się raczéj biernie, przypatruje się z ubocza[85]), chociaż *powinien* zarazem postępowaniem kierować, w razie zboczeń od prawa stronę zbaczającą do należnych granic przywoływać, kwestyje powstające między stronami rozstrzygać; wreszcie, jeżeli uważa za stósowne, świadkom bezpośrednio pytania zadawać. Nadto sędzia winien po ukończeniu postępowania w osobnéj przemowie (*charge*) krótko przedstawić zaprodukowane dowody i wyjaśnić wszelkie możliwe kwestyje prawne, celem ułatwienia przysięgłym wydania werdyktu.[86])

Podczas gdy główne postępowanie w Anglii

---

[81]) Mittermajer. S. 423.

[82]) Mittermajer. S. 426.

[83]) Stephen. S. 161.

[84]) Stephen. S. 161.

[85]) Stephen, *his position from first to last is that of a moderator between two litigans. He permits or fordibs certain things to be done, but he originates nothing. S. 161.*

[86]) Stephen. S. 161.

przybrane jest w formy oskarżenia (akuzacyjne), ale zarówno jednak uwzględnia samoistną działalność oskarżyciela i oskarżonego — zupełnie inaczéj wygląda ono we Francyi wedle prawodawstwa obecnie tamże obowiązującego. Przy stanowczéj przewadze formy inkwizycyjnéj w francuzkiém postępowaniu karném, cała władza i działalność zjednoczoną jest niejako w osobie przewodniczącego, który zdaniem naszém zbyt wiele praw posiada. Główne rysy postępowania tego są następujące:

Po załatwieniu czynności przygotowawczych pisarz sądu odczytuje decyzyję izby oskarżenia, tudzież sam akt oskarżenia,[87]) przewodniczący zwraca uwagę przysięgłych w przemowie swéj na fakta służące za podstawę oskarżenia[88]) - co także czyni prokurator naczelny, pełniący obowiązki oskarżyciela.[89]) Zauważyć tu należy, jak szkodliwy wpływ na obronę wywiera to poczwórne powtórzenie oskarżenia, dające powód do niesłusznych uprzedzeń względem oskarżonego, tém bardziéj, iż takowy nic na przywiedzione zarzuty odpowiedzieć nie może. Widoczna także, jak rozwlekłém staje się przeto całe postępowanie. Przewodniczący przesłuchuje najprzód oskarżonego,[90]) potem świadków ze strony oskarżyciela,[91]) nakoniec świadków oskarżonego.[92 93]) Ci tylko świadkowie mogą zeznawać pod przysięgą, których strony należy-

---

87) Art. 313. *Code d'instr.* — 88) Art. 314.

89) Art. 315.

90) Art. 310. 319.

91) Art. 317.

92) Art. 321.

93) Praktyka pokazuje, iż często koléj tę zmienia sędzia podług swego uznania.

cie, to jest na 24 godzin przed audyencyją wzajemnie sobie zaznaczyły [94]). Najniebezpieczniejszy jednak wyjątek istnieje dla świadków, których przewodniczący na mocy swéj władzy dyskrecyonalnéj *(pouvoir discrétionnaire)* może zawezwać, aby otrzymać od nich zeznania bez przysięgi, tak zwane *renseignements,* najniebezpieczniejszy powtarzam, ponieważ zeznania podobne, chociaż nie mają jedynéj możebnéj rękojmi swéj sprawiedliwości, to jest przysięgi, wywierają jednak niezbędnie pewien wpływ na przysięgłych sądzących bez podania jakiéjkolwiek przyczyny, li na mocy tylko wewnętrznego przekonania. — Prokurator naczelny jest upoważnionym do zadawania bezpośrednio świadkom pytań w celu otrzymania od nich potrzebnych objaśnień; przeciwnie ani oskarżony ani obrońca jego prawa tego nie posiadają, i pozostaje im jedynie poprzestawać na pośrednictwie przewodniczącego [95 96]). Po wyczerpaniu wszystkich dowodów, prokurator ma mowę, w któréj rozwija okoliczności przemawiające za utrzymaniem oskarżenia, obrońca obwinionego przemawia w interesie obrony, zbijając dowody prokuratora — prokurator ma prawo odpowiedzieć, zawsze jednak obrońcy oskarżonego należy się ostatnie słowo [97]). Przewodniczący powtarza jeszcze raz dowody za i przeciw oskarżeniu, przedstawia przysięgłym ważność obo-

---

[94]) Art. 315.

[95]) Art. 319.

[96]) Prezydujący mając *pouvoir discrétionnaire* jest upoważniony do użycia wszelkich środków prowadzących do odkrycia prawdy. W całéj swéj działalności wiąże go tylko podług Art. 268 honor i sumienie.

[97]) Art. 335.

wiązku, do którego (pełnienia) są powołani; nakoniec daje im odpowiednie pytania, polegające zwykle na akcie oskarżenia[98]). Skoro przysięgli wydali werdykt i uznali oskarżonego winnym, prokurator powinien uczynić umotywowany wniosek z żądaniem stósownego wymierzenia kary. Obrońca oskarżonego ma prawo przemówić w obronie sprawy swego klienta, nie może jednak poddać wątpliwości faktów stwierdzonych niejako przez werdykt — może tylko rozwijać kwestyje prawa lub stósownego wymiaru kary dotyczące.

Z ujemnych stron francuzkiego głównego postępowania szczególniéj uderza zbyt wielka władza przewodniczącego, w niczém prawie nie ustępująca władzy dawnego sędziego inkwizycyjnego, i ścieśniająca całą działalność prokuratora i obrońcy — oczywista, że postępowanie całe przez ciągłe mowy i powtarzania oskarżenia wcale nie zyskuje na czasie.

W niemieckich prawodawstwach urządzonych mniéj więcéj na wzór francuzkiego, spotykamy z małemi zmianami prawie ten sam tok postępowania, a zarazem te same jego strony ujemne. Przewodniczący upoważnionym jest do kierowania postępowaniem, do przesłuchiwania świadków i oskarżonego, jednèm słowem do nastroju wszelkich czynności proceduralnych. On zezwala obrońcy na wypytywanie świadków, on przemawia na początku i na końcu postępowania—jest więc tym sposobem właściwą duszą działalności sądowéj. Prokurator i obrońca mają po większéj części te same prawa i obowiązki, co i ich koledzy we Francyi. Znajdujemy nakoniec w Niemczech tę samą

---

98) Art. 337. *Code d'instr.*

rozwlekłość postępowania, tę samą obfitość mów i odpowiedzi, jak po drugiéj stronie Renu.

Rola prokuratora w główném postępowaniu podług prawodawstw w Królestwie Polskiém obowiązujących jest bardziéj jeszcze niż gdziekolwiek ograniczona, zasadza się bowiem głównie na czynieniu wniosków względem odpowiedniego zastósowania prawa przy wydaniu wyroku.[99])

Wdawać się tutaj w rozbiory pojedynczych szczegółów postepowania głównego, byłoby rzeczą zbyt żmudną. Ani szczczupły rozmiar méj pracy, ani cel zamierzony, to jest rozwinięcie praw i obowiązków prokuratora w postępowaniu karném, nie pozwalają mi zajmować się bliższém rozpatrzeniem przepisów odnośnych do tego przedmiotu. Rozbiór taki byłby tém zbyteczniejszym, skoro w prawodawstwach obecnie obowiązujących, pomimo pewnych różnic zawsze przeziera ta sama podstawa, to jest dawne inkwizycyjne postępowanie, przybrane nieco w pozory oskarżenia. Z tego powodu uważamy za stósowne zwrócić się bezpośrednio do naukowego (teoretycznego) rozważania stanowiska prokuratora w główném postępowaniu.

Zadaniem głównego postępowania jest także zebranie i przedstawienie śladów i skutków spełnionego czynu, ażeby sąd, mając przed sobą odtworzony niejako cały ciąg wypadków, mógł wydać wyrok sprawiedliwy.[100]) Sam czyn występny powinien tu być więc odtworzony. To więc postępowanie będzie najlepsze, które najłacniéj zapewni sędziemu jasne,

---

[99]) Dekret z 26 Lipca 1810 w T. II. Dzien. Praw.

[100]) Ortloff. *Das Strafverfahren. S. 159.*

zgodne z prawdą rozpatrzenie praktycznego materyału[101]). Na téj zasadzie opiera się postępowanie ustne, ponieważ sędzia wyrokujący winien poznać czyny służące za podstawę oskarżeniu z ust samych świadków i w ogóle z bezpośredniego odtworzenia w obec siebie całego przestępstwa[102])

Przyznać dalaj wypada, że celem postępowania karnego jest poznanie (objektywnéj) przedmiotowéj prawdy;[103]) zdaje się wszakże, iż celu tego najłatwiéj dopiąć nożemy, nadając postępowaniu formy i pozór oskarżenia. Ztąd konieczność odpowiedniego rozdziału władzy i praw pomiędzy osoby uczestniczące w główném postępowaniu, to jest pomiędzy sędziego, oskarżyciela i obrońcę.[104])

Sędzia daleko lepiéj wyrokuje, sądzi, jeżeli ktoś inny przedstawia mu materyał do spokojnego rozważania.[105]) Słusznėm więc jest zdanie Sundelina wyrażającego się w ten spbsób:[106]) „Sędzia nie może „sądzić wypadku własnéj pracy tak spokojnie, jasno „i bęz uprzedzenia, jak krytycznie rozpatrywaną pra„cę obcą. Skoro sędzia sam ma zbierać dowody, „bezwątpienia wtrąci coś, jakkolwiek nieznacznie i „pomimowolnie, z własnego zapatrywania się i uspo-

---

[101]) Sundelin. *Die Zurückführung der sogenannten Plaidoyers im Schwurgerichtsverfahren. S. 404. Ger. 1858.*

[102]) Mittermajer. *Die Gesetzgebung und Rechtsübung S. 303;* Mittermajer. *Oeffentlichkeit und Mündlichkeit S. 245.*— Sundelin. *Die Zurückführung der sog. Plaidoyers. S. 404. Ger. 1858.*

[103]) Ortloff. *Das Strafverfahren. S. 35.*

[104]) Sundelin. *Die Staatsanwaltschaft. S. 122.*

[105]) Tamże. Str. 122.

[106]) Sundelin. *Die Forderung des Kreuzverhörs. S. 167. Ger. 1859.*

„sobienia, a najszczersze nawet postanowienie naj-„sumienniejszéj bezstronności nie uchroni go nigdy „od niebezpieczeństwa, iżby pewnéj strony, pewnéj „drobnostki nie uchwycił i na niéj szczegolniejszego „nacisku nie położył. Możnaby tu więc powtórzyć „wszystkie zarzuty dawniéj z słusznością wymierza-„ne przeciw postępowaniu inkwizycyjnemu, miano-„wicie zarzut: pomięszania urzędu sędziowskiego z ad-„wokaturą prawa i obroną interesów obwinionego [107]).“

Wszystkie prawie prawodawstwa obecnie obowiązujące nie uwzględniają w przepisach swych tego, cośmy wyżéj przytoczyli; wszystkie prawie nakazują sędziemu uczestniczenie czynne bardzo w postępowaniu główném. Urządzenie zaś podobne, o ile się nam zdaje, odsłania wiele stron ujemnych. Pominąwszy powyż wykazane, możnaby jeszcze zwrócić uwagę na zupełnie bierne stanowisko prokuratora i obrońcy, których czynność ograniczona jest do przyglądania się działalności przewodniczącego i do rozprawiania następnie o dowodach przez innych przedstawionych [108]). Z drugiéj strony sędzia ulegając ciężarowi własnéj pracy, nie może być ani konieczną w postępowaniu główném instancyją rozstrzygającą na miejscu powstające spory [109]), ani téż zebrać notat potrzebnych do przedstawienia przysięgłym w mowie zamykającéj posiedzenie, krytycznie, z bezstronnością przedstawionych dowodów [110]).

---

[107]) Podobnież Stemann. *Die Fortbildung des Instituts der Staatsanwaltschaft. S. 48. Goldt. Art. 1860.*

[108]) Sundelin. *Die Staatsanwaltschaft. S. 123.*

[109]) Sundelin. *Die Forderung des Kreuzverhörs. S. 168. Ger. 1859.*

[110]) Sundelin. *Die Staatsanwaltschaft. S. 123.*

Zdaniem naszém sędzia winien kierować całém postępowaniem, przesłuchiwać w razie potrzeby oskarżonego[111]), rozstrzygać spory między prokuratorem i obrońcą, co do przyjęcia lub odrzucenia pewnych dowodów lub pytań, ustanawiać wreszcie ostatecznie pytania dla przysięgłych i mieć mowę zamykającą posiedzenie *(Schlussvortrag*, *Resumé*, *Charge)* — że nie wspomnę tutaj o wydaniu wyroku będącego niezbędnym i głównym wypływem jego władzy. Od zbierania wszelako i przedstawiania sądowi dowodów, należałoby go odsunąć; czynność ta bowiem należy się z prawa prokuratorowi i obrońcy, jako przedstawicielom oskarżenia i obrony. Polityka karna nakazuje takie ograniczenie władzy sędziego i przekazanie prokuratorowi lub obrońcy, części obowiązków przez niego dotychczas pełnionych. Organizacyja postępowania karnego logicznie przeprowadzona, wymaga także podobnego przeistoczenia. Prokurator jest oskarżycielem ustanowionym przez państwo i występującym w jego imieniu. — On ma początkowanie w dochodzeniu przestępstw, on prowadzi śledztwo i jest upoważnionym do wystąpienia z formalném oskarżeniem — dla czegóż więc pozbawić go tego, co jest właściwie koroną i uwieńczeniem jego pracy i zabiegów?[112]) — Dla czego nie dozwalać mu przedstawiania w główném postępowaniu dowodów, nad których zebraniem pracował? Dla czego prokurator nie ma przeprowadzać oskarżenia aż do końca, kiedy on jedynie zna dokładnie dowody?[113]) „Urzę-

---

[111]) Tamże. S. 124.

[112]) Tamże. S. 124.

[113]) Stemann. *Über die Fortbildung des Institute der Staats-*

„dowe stanowisko i zadanie prokuratora, mówi przy„toczony już wyżéj autor, wskazuje, iż winien zająć „się przeprowadzeniem i dowiedzeniem tego, co utrzy„muje polegając na swych informacyjach — przepo„ławia się więc bez przyczyny jego działalność, sko„ro się robi z niego widza, tylko przypadkowo i po„średnio mięszającego się do przedstawienia dowo„dów, a oddaje się sędziemu tę ważną część obo„wiązków prokuratorskich. Pomięszanie zaś i nieja„sne odgraniczenie działalności i interesów jest wi„docznie wadliwą stroną w postępowaniu, którego „największą właśnie zaletą stanowić winna dokła„dność w organicznym spraw rozdziale“ [114]).

Z takiego opisania wzajemnego stosunku sędziego do prokuratora w czasie głównego postępowania, łatwo bardzo wyprowadzić można wnioski co do stanowiska, jakie oskarżony albo obrońca zająć powinien. Oskarżony winien mieć wszelką swobodę w obronie, iżby sędzia dowiedział się o wszystkiém, co przyczynić się może do zniszczenia lub osłabienia dowodów ze strony oskarżyciela wprowadzonych celem wykrycia prawdy [115]). Oskarżony znając prawdziwy stan rzeczy, a w razie niewinności wiedząc o okolicznościach mogących go uwolnić z pod zarzutu, najłacniéj może sam odeprzeć oskarżenie, dla tego winien być wolnym, niczém nieskrępowanym w pro-

---

anwaltschaft. S. 47. Goldt. Arch. 1860. — Dalcke. *Die gegenwärtige Stellung der Staatsanwaltschaft. S. 160. Golt. Arch. 1861.* — Rehm. *Die Stellung des Vorsitzenden und des Staatsanwaltes. S. 9. Ger. 1860.*

[114]) Sundelin. *Die Forderung des Kreuzverhörs. S. 167. Ger. 1859.*

[115]) Stephen. *A general view. S. 174.*

wądzeniu obrony. Bronić się zaś ma przedstawianiem dowodów, nie zaś, jak to dziś bywa, pięknemi mowami i zwrotami krasomówczemi obrońcy.[116])

Oczywista, iż postępowania obecnie istniejące odchodzą wielce od zasad powyżéj wyłuszczonych. W większéj części prawodawstw główne postępowanie zaczyną się od przeczytania uchwały izby oskarżenia, aktu oskarżenia, nakoniec od ustnego przemówienia przewodniczącego i prokuratora, w którychby oni wystawiali czyny służące za podstawę oskarżeniu. Wątpimy, żeby potrzebném było takie powtarzanie oskarżenia, aby sędziom i przysięgłym dać poznać główne zarzuty przeciw oskarżonemu, owszem jest ono szkodliwe, gdyż i w sędziach sprawia niekorzystne dla oskarżonego uprzedzenia, a to tém szkodliwsze, iż prawo nie pozwala mu na nie odpowiadać,[117]) prokurator zaś szczególniéj we Francyi przytacza w swéj mowie okoliczności znane tylko ze śledztwa jako nie ulegające zaprzeczeniu, odczytuje nawet wyciągi z zeznań świadków, co przecież wyłacznie należy do głównego postępowania. Nie można téż przepomnieć, jak szkodliwy wpływ na obronę wywiera okoliczność, że obrońca jest bardzo ograniczonym w stawianiu pytań świadkom, że prokurator posiada zbyt obszerne prawo grożenia świadkom odpowiedzialnością za krzywoprzysięstwo, że wreszcie przewodniczący może do zbytku ścieśniać obronę w skutek swéj władzy dyskrecyjonalnéj.

---

[116]) Sundelin tamże. S. 170.

[117]) Bawarskie §. 149; Wirtemberskie §. 120; Kurheskie §. 299 i 300 pozwalają oskarżonemu lub obrońcy mieć ustne przemówienia.

Oprócz wadliwego podziału czynności w postępowaniu główném, możnaby jeszcze zrobić postępowaniu temu niebłahy również zarzut, mianowicie zbytniéj rozwlekłości i zaciemnienia dowodów w skutek wielu mów za i przeciw.

Pamiętać tu należy, iż z istoty postępowania ustnego wypływa konieczność użycia najbliższych i najpewniejszych źródeł, inaczéj nie doszlibyśmy do odtworzenia wiernego i czystego obrazu spełnionego przestępstwa. W tym celu tylko powinno toczyć się bezpośrednio przed sądem wyrokującym postępowanie główne, przesłuchanie świadków, przedstawienie narzędzi przestępstwa i innych dowodów. Przekonanie powstające z takiego odtworzenia przestępstwa przed oczyma sędziego, byłoby najlepsze i najdokładniejsze, rozumie się, o ile wymagać tego można przy niedoskonałości ludzkich instytucyj [118]). W urządzeniu postępowania trzeba się starać, aby przekonanie w ten sposób otrzymane, nie zatarło się w myśli sądzącego, co wtedy tylko możliwém bywa, jeżeli między chwilą, w któréj przekonanie to wyrobiło się, to jest pomiędzy przedstawieniem dowodów a wyrokiem niczego nie wtrącono, coby mogło to jasne zapatrywanie się na przedmiot, to przekonanie zaciemnić, albo na umysł sądzącego szkodliwie oddziałać [119]). Większa jednak część prawodawstw postępuje zupełnie przeciwnie, wciskając między dowody i wydanie wyroku, mowy prokuratora i obrońcy, stanowiące prawie oddzielną część postępowania. Prokurator i obrońca ograniczeni bar-

---

118) Sundelin. *Die Zurückführung der sog. Plaidoyers. S. 404. Ger. 1858.*

119) Tamże. S. 406.

dzo w dowodzeniu, tutaj starają się przynajmniéj rozwinąć całą swą działalność. Sadzą się przeto na obszerne mowy, ozdobione wszelkiemi zasobami talentu, nauki, krasomówstwa, ostrzegają w nich przysięgłych o niebezpieczeństwie grożącém społeczeństwu w razie uwolnienia winnego, lub ukarania niewinnego, przypominają im ważność sprawy, przewrotność występnego, lub téż znów starają się przedstawić okoliczności, w jakich się znajdował przestępca w chwili dokonywania czynu; jedném słowem dokładają wszelkich starań w celu wzruszania uczuć przysięgłych i wymuszenia niejako pomyślnego dla siebie, lub swéj strony werdyktu [120]). Oczywiście taki stan rzeczy nie może wywierać zbawiennego wpływu na wymiar sprawiedliwości, owszem rodzi on wielkie niebezpieczeństwo dla bezstronności sądzących. Sędziowie bowiem (przysięgli) ulegają wpływowi tylu mów, odpowiedzi, replik i duplik, zacierają w umyśle swym wrażenia otrzymane z dowodów, i co bardzo naturalna, ulegając wrażeniu świeższemu z mów skłonni są do dążenia za nim nawet przy wydaniu wyroku. Tym sposobem nie strona mająca lepsze dowody może wyjść zwycięzko, lecz ta, któréj przedstawiciel potrafił silniéj przemówić do uczucia sądzących [121]). Wypadek ztąd bywa niekiedy bardzo smutny, bo piękna mowa bierze górę nad dobrymi dowodami.

Podług tego, cośmy wyżéj powiedzieli, najstósowniejszym byłby, zdaje się, następny porządek głównego postępowania: Najprzód odczytuje oskarżyciel, to jest prokurator akt oskarżenia, którego udzielono po-

---

[120]) Sundelin. *Die Staatsanwaltschaft. S.126.*

[121]) Sundelin. *Die Zurückführung der Plaidoyers. S. 407. Ger. 1858.*

przednio oskarżonemu [122] [123]). Następnie sędzia winien zapytać się oskarżonego, czy nie zamyśla wnieść jakich ekscepcyj lub zarzutów, po załatwieniu których winien sędzia znów odeń zażądać objaśnień co do spełnionego występku. Nie przesądzamy jednak przeto, iżby oskarżony był obowiązany do przyznania się — przeciwnie, przyznanie winno być zostawione zupełnie jego dobréj woli, sędzia winien mu nawet oświadczyć, że nie potrzebuje zeznawać faktów grożących mu niebezpieczeństwem. *Nemo tenetur prodere se ipsum* [124]). Nie można wszakżeż pozbawiać sprawiedliwości, tak ważnego środka do rozjaśnienia sprawy i dla tego jeżeli oskarżony chce złożyć sam zeznanie, sędzia winien przystąpić do przesłuchania

---

122) Tamże S. 410. Sundelin *Die Staatsanwaltschaft. S. 121.*

123) Pomimo dosyć ważnych przyczyn, jakie przytacza Rehm. (*Die Stellung des Vorsitzenden. S. 10. Ger. 1860*) przeciwko odczytaniu aktu oskarżenia, z których ta szczególnie zasługuje na uwagę, iż akt oskarżenia opierając się na jednostronném zapatrywaniu, nic przyczynia się wcale do rozjaśnienia sprawy przysięgłym, owszem zaciemnia ją i budzi szkodliwe dla oskarżonego uprzedzenia — uważamy odczytanie aktu oskarżenia za konieczne, dla tego mianowicie aby dać poznać dostatecznie sędziom i przysięgłym czyny służące za podstawę zarzutów czynionych oskarżonemu. Dalcke także uznaje potrzebę odczytania aktu oskarżenia (*Ueber die gegenwärtige Stellung der Staatsanwaltschaft S. 162. Goldt. Archiv. 1861.*

124) Podług prawodawstwa angielskiego wtedy tylko przychodzi do głównego postępowania, jeżeli oskarżony uznaje się za niewinnego — jeżeli przyznaje się do winy, sędzia sam bez udziału przysięgłych wydaje stósowny wyrok. W prawodawstwie francuzkiém w obu razach przychodzi do głównego postępowania. Bardzo wiele przyczyn przemawia za odrzuceniem praktyki angielskiéj. Mittermajer (*Die Ge-*

go.[125]) Jeżeli oskarżony nie chce złożyć żadnego zeznania, prokurator ma rozpocząć postępowanie wstępną mową, w któréj wolno mu w krótkości tylko wyłożyć wypadki służące za podstawę oskarżeniu, wyliczyć dowody, na jakich oskarżenie swe opiéra, wskazać w jakim kierunku i porządku chce je przedstawić, nareszcie wyłuszczyć, coby zdaniem jego należało wnioskować, gdyby przedstawione dowody okazały się ważnymi [126]). Bezpośrednio potém przystępuje prokurator do przedstawienia dowodów, których porządek zupełnie od woli jego zależy; przesłuchuje sam świadków i biegłych, okazuje narzędzia przestępstwa

---

setzgebung und Rechtsübung. S. 449) utrzymuje, iż jeżeliby prawodawstwo jakie chciało usunąć postępowanie główne w razie przyznania się oskarżonogo, należałoby przecież z obawy o jego nieświadomość krok ten uczynić zależnym od obrońcy, który zawsze w podobnym wypadku powinien być pytanym, czy w interesie obrony nie jest potrzebném wprowadzenie głównego postępowania. — Arnold (*Gerichtsal. 1855. B. 1 Geständniss statt des Verdicts. S. 267—279*) również odzywa się przeciw podobnéj zmianie. Powiada on, iż prawodawstwo skracając postępowanie przez odrzucenie postępowania głównego bierze na swe sumienie wiele niesprawiedliwych wyroków, z powodu nieznajomości prawa oskarżonego. Świadkowie zaś nie odniosą z tego powodu wielkich korzyści, będąc z obowiązku obecnymi przy rozpoczęciu postępowania. Zyskuje się więc zaledwie w większéj części wypadków parę godzin czasu. Dla skutku drobnego, niesłusznóm byłoby zdaniem Arnolda, które i my podzielamy, narażać się na inne niebezpieczeństwa.

[125]) Sundelin. *Die Staatsanwaltschaft. S. 124.*

[126]) Tamże. S. 121. Rehm. *Die Stellung des Vorsitzenden. S. 11. Ger. 1860.* Sundelin. *Die Zurückführung des Plaidoyers. S. 410. Ger. 1858.*

i t. d. Sędzia zachowując się bardziéj biernie, roztrzyga powstające między prokuratorem i obrońcą spory co do pytań świadkom zadawanych, nie dozwala na pytania niestósowne lub podchwytliwe; sam wreszcie może zapytywać świadków, jeżeli sądzi, że okoliczność jakaś należycie wyjaśnioną nie została. Oskarżony wraz z swym obrońcą ma także prawo zadawania pytań świadkom oskarżyciela (co się nazywa *cross-examination*, *Kreuzverhör*), ażeby wedle możności okazać kłamliwość ich zeznań, a przez to osłabić, lub zniszczyć całkowicie dowód oskarżenia [127]). Skoro oskarżyciel przedstawi wszystkie swe dowody, do obrońcy oskarżonego należy dalsze prowadzenie postępowania, to jest przedstawienie po przemówieniu wstępném. Oskarżyciel, prokurator mają prawo badania świadków oskarżonego. W końcu po wzajemném wyczerpaniu dowodów prokurator wnosi stósowne pytania dla przysięgłych, może wszakże, jeżeli w ciągu postępowania przekonał się o niesłuszności swego oskarżenia, zupełnie odeń odstąpić [128 129]). Obrońca oskarżonego upoważniony jest, jeżeli uważa pytania przez

---

[127]) Tamże S. 411. Rehm. Tamże S. 13. Stemann. — *Die Fortbildung des Instituts der Staatsanwaltschaft. S. 49. Golt. Arch. 1860.* Dalcke. *Die gegenwärtige Stellung der Staatsanwaltschaft. S. 162. Golt. Arch. 1861.* Sundelin. *Die Forderung des Kreuzverhörs. S. 169. Ger. 1859.*

[128]) Tippelskirch. *Beiträge. zur künft. Strafprocessordnung für Preussen. S. 455. Golt. Arch. 1854.* — Dalcke. *Die gegenwärtige Stellung der Staatsanwaltschaft. S. 167. Golt. Archiv. 1861.* — Haager. *Die Stellung und Aufgabe der Staatsanvaltschaft. S. 371. Ger. 1859.* — Schwarze. *Die Stellung der Staasanwaltschaft. S. 27. Ger. 1859.*

[129]) Prokurator dochodzi przestępstw w imieniu sprawiedliwości, zadaniem więc jego nie może być koniecznie przeprowadzenie

prokuratora przedłożone za szkodliwe dla swego klijenta, do żądania stósownych poprawek. Obaj: prokurator przedkładając pytania, obrońca zbijając je i żądając poprawy mogą mieć krótkie przemowy, w których jednak tylko kwestyje prawne poruszane być winny, niewolno im jednak mówić o udaniu się lub nieudaniu wzajemnego dowodu. Sąd przedstawia roztrząśnięte tak pytania przysięgłym po stósowném objaśnieniu ich w kwestyjach prawnych przez przewodniczącego [130]); poczém następuje wydanie werdyktu i na nim opierającego się wyroku [131]).

§. VI *Kilka słów o innych prawach i obowiązkach prokuratora.*

Orzeczenie przysięgłych i wyrok sądu zamykają właściwe postępowanie karno-sądowe. Celu całego postępowania, to jest rozwiązania pytania, czy państwo ma w danym razie prawo ukarania przestępcy, osiąga się przez wydanie wyroku. Wykonanie wyroku nie jest już rzeczą ściśle postępowania karnego, ponieważ może ono być powierzone i administracyjnéj działalności państwa [132]). Z końcem postępowania karnego, w którem prokurator winien wziąść tak czynny udział, winny się również zakończyć prawa jego i obowiązki.

---

oskarżenia raz rozpoczętego, chociażby ono nawet późniéj okazało się niesłuszném.

[130]) Sundelin. *Die Zurückführung der Plaidoyers. S. 411. Ger. 1858.*

[131]) Przeciw mowie prezydującego wystąpił Arnold w *Gerichtssaal. 1852. B. II. S. 279.*

[132]) Mittermajer. *Die Gesetzgebung und Rechtsübung. 191.*

Okazaliśmy poprzednio, jakie prawo posiada prokurator w prawodawstwach obecnie na zachodzie Europy obowiązujących, i jakie winienby mieć przy ścisłém przeprowadzeniu zasady, że jest tylko oskarżycielem występującym w imieniu państwa. Staraliśmy się dowieść, iż z zasady téj można jak z wątku wysnuć wszelkie jego atrybucyje: przodkowanie w dochodzeniu śladów przestępstw, niezależne wyprowadzenie śledztwa, postanowienie, jak postąpić wypada z zebranymi dowodami, wystąpienie z formalném oskarżeniem, wreszcie czynny udział w główném postępowaniu. Z drugiéj strony przyznać należy, iż z zasady wyżéj wymienonéj żadnego prawa nadto nie można wyprowadzić, któregoby prokurator słusznie używał.

Przystąpimy teraz do rozważenia atrybucyi nadawanych w wielu prawodawstwach prokuratorowi, które jednak nie powinny mu być powierzane, jako nieodpowiednie głównemu pojęciu o jego urzędzie. Powiedziawszy, czém być winien prokurator, powiemy jeszcze naturalnie, czém być nie powinień, t. j. o czynnościach jego administracyjnych, a w szczególności o prawach wypływających z pojęcia prokuratora, jako stróża praw (*Wächter des Gesetzes*), prowadzącego nadzór nad wymiarem sprawiedliwości.

Podług prawodawstwa francuzkiego ma prokurator nadzór nad całą administracyją sprawiedliwości, gani popełnione nieformalności, donosi je do wiedzy ministra sprawiedliwości, może nawet pociągać do odpowiedzi niższyzh urzędników sądowych. Jest on jedném słowem stróżem prawa, stojącym w bezpośrednim związku z ministeryjum [133]).

[133]) Hélic. *V. II. p. 134. 414. 415.* — Ortolan. *Elements de droit*

Wiele niemieckich prawodawstw idąc za przykładem francuzkiego pojmuje w podobny sposób urząd prokuratora z pewnemi wszakże odmianami. Tak prawo hanowerskie [134]), bawarskie [135]), saskie [136]), powiada ogólnie, iż prokurator winien być stróżem prawa—inne zaś jak pruskie [137]), turyngskie [138]) bawarskie [139]), badeńskie [140]), oldenburskie [141]) i austryjackie [142]). każą mu być stróżem prawa w postępowaniu karném.

Nauka nia doszła jeszcze do jedności w téj sprawie, nakreślając raz szérsze, drugi raz ciaśniejsze granice czynności prokuratora. Niektórzy z uczonych dopatrujących się w prokuratorze stróża praw, i żądających zarazem, aby do obowiązków jego należała także pewna kontrola, pod wyrazem stróż prawa rozumieją tylko czuwanie nad zebraniem wszystkich okoliczności mogących posłużyć do wyjaśnienia sprawy i nad zachowaniem przepisów prawnych w postępowaniu karném [143]). Prokurator podług nich ma nadzór nad sądami (*Aufsicht über die Gerichte*), którym wszakże żadnéj przez to nie powinen czynić

---

penal, p. 796. — Trébutien. *Cours de droit criminel. Vol. II. Chap. II. §. 1. 2.*

134) § 52.

135) § 28.

136) § 20.

137) § 6.

138) § Art. 45.

139) § Art. 25.

140) § 41.

141) Art. 26.

142) § 30.

143) Schwarze. *Ueber die Stellung und Aufgabe der Staatsanwaltschaft. S. 14. Ger. 1859.*

ujmy. „Nadzór podobny nie upoważnia prokuratora „do występowania przeciw sądom, i do dawania im „napomnień, ograniczać się ma tylko do czynienia „wniosków u właściwego sądu i do zażalenia przed „sądem wyższym. Wszelka strona, lub w ogóle każdy „mający udział w sprawie, posiada prawo czynienia „wniosków i zażaleń — dla czegóżby go prokurator „miał być pozbawionym, skoro jest urzędnikiem wy- „stępującym w imieniu państwa i przedstawiającym „interesa ogółu? żaden rozsądny sędzia nie może uważać podobnego nadzoru za rzecz niemiłą“ [144]). Prawa wszakże tak określonego bynajmniéj, o ile nam się zdaje, nie można nazywać prawem nadzoru; przysługuje ono słusznie oskarżonemu, skoro się czuje w sprawach swych zagrożonym, powinien więc mieć je i prokurator czyli oskarżyciel w takim samym wypadku.

Wyrażeniu „stróz praw“ — Haager takie nadaje znaczenie: „prokurator jako stróż i przedstawiciel „prawa powinien występować przeciwko naruszeniu „i przekroczeniu takowego, zkądkolwiekby pochodziły, „ale nie może starać się o to, coby nie odpowiadało „prawu i prawdziwéj sprawiedliwości i za coby nie „miał odpowiedzialności przed Bogiem i sumieniem [145]).“ I tutaj także musimy wyznać, że w podobném zapatrywaniu się na „stróża praw“ nie widzimy nic niezgodnego z pojęciem prokuratora, jakieśmy wyżéj podali. Tém dziwniejszém może być zdanie, wyrażone przez tegoż samego autora, w którém utrzymuje, że kontrola sądów jest nie tylko potrzebną, ale zbawien-

---

[144]) Tamże S. 14.

[145]) Haager. *Über die Stellung und Aufgabe der Staatsanwaltschaft. S. 364. Ger. 1859.*

ną i konieczną. ponieważ sądy także podpadają błędowi. Najwłaściwiéjby było, zdaniem Haagera, oddać wykonywanie téj kontroli prokuratorowi, który z urzędu swego musi być uwiadomiony o każdéj sprawie karnéj[146]. Że kontrola podobna stać się może bardzo niebezpieczną dla niezawisłości sądów, przyznaje tenże autor. Tém bardziéj zaś należy się tego obawiać, jeżeli stanowisko prokuratora nie jest tak niezależne jak sędziego, jeżeli można złożyć go z urzędu nie tylko na mocy wyroku sądowego, lecz w każdym razie podług dowolności ministra[147]. Przyznając wskutek tego skłonność prokuratora do uległości władzy wyższéj, Haager pomimo to utrzymuje, iż prokurator winien być najwierniejszym i najpewniejszym przewodnikiem wskazującym przysięgłym drogę do wykrycia prawdy. Co do nas, to zaiste! nie wiemy, dla czegoby tę rolę oddawać prokuratorowi, a nie sędziemu, co byłoby nawet może właściwszém. Zdania, że prokurator winien być „stróżem praw“ nadzorującym sądy, bronią jeszcze i inni juryści[148].

Z wyżéj przytoczonych uwag łatwo się możemy przekonać, ile niejasności panuje w zapatrywaniu się na urząd prokuratora, jak na „stróża praw“. Jedni chcą widzieć w wyrażeniu tém tylko prawo występowania w razie pewnym ze skargą przeciw decyzyom sądu niższego, drudzy nadają mu obszerniejsze znaczenie, upoważniając prokuratora do nadzorowania

---

[146]) Tamże. S. 365.

[147]) Tamże. S. 353.

[148]) Stemann. *Über die Fortbildung des Instituts der Staatsanwaltschaft. S. 53. Gol. Arch. 1860.* — Dalche. *Über die gegenwärtige Stellung der Staatsanwaltschaft. S. 158. Gol. Arch. 1860.*

sądów i do przedsiębrania wielu innych czynności nieodpowiadających, zdaniem naszém, wcale zasadniczemu o prokuratoryi pojęciu. Podług nas, ci juryści mianowicie chcą rozszerzyć nad miarę pojęcie „stróża praw“, którzy nie chcą widzieć w prokuratorze strony uczestniczéj w postępowaniu, którzy mniemają, iż takie stanowisko ubliżałoby godności państwa i jego przedstawiciela przed sądem, którzy myślą, że prokurator zadawalniając się prawami strony, musiałby być koniecznie stronniczym, mściwym prześladowcą, którzy nakoniec zdają się zapominać, że można być stroną w postępowaniu, to jest zrównanym w używaniu środków prawnych z innymi, nie będąc przecież stronniczym [149]). Ztąd to, zdaje się, pochodzi dążność do otoczenia niejako prokuratora aureolą bezstronności, do wywyższenia go ponad sądy, do podniesienia go na wzniosłe stanowisko „stróża praw“.

Żaden wszakże z obrońców instytucyi prokuratora, jako oskarżyciela publicznego, nie chce w nim widzieć chciwego zemsty, namiętnego prześladowcy— państwo zaś nie dąży do ukarania niewinnych, lub do większego, aniżeli sprawiedliwość sama wymaga, ukarania winnych. Dla tego prokurator, przedstawiciel państwa w postępowaniu karném, nie może niesłusznie lub bez przyczyny kogoś prześladować; jest on tylko umocowanym do dochodzenia przestępstw, do żądania wymiaru tylko słusznéj, sprawiedliwéj kary, ale jeśli przekona się o niewinności oskarżonego, winien odstąpić od dalszego dochodzenia. Cho-

---

[149]) Biener. *Beitrag zur Theorie des neueren Criminalprocesses. S. 432. Ger. 1855. B. I.* — Mittermajer. *Die Staatsanwaltschaft. S. 284. Ger. 1858.*

ciaż byłoby pożądaném, aby prokurator zawsze bezstronnie występował, nie można wszakże z pewnością utrzymywać, iż pozostanie tak jak sędzia bez uprzedzenia. Skoro zaś obawa taka nie zdaje się wcale bezzasadną, dla czegoby więc prokuratora otaczać jakimś nimbusem władzy, dla czego tworzyć z niego urzędnika nadzorującego sądy, dla czego nakoniec robić go tak potężnym iżby mógł uchronić się wszelkiéj za swe czyny odpowiedzialności, wtenczas zwłaszcza, kiedy urząd jego tak łatwe przedstawia pole do nadużyć, do wywierania złych namiętności? Słusznie więc bardzo, zdaniem naszém, utrzymuje Tippelskirch mówiąc, iż prokurator z taką władzą prowadziłby ciągle sądy na pasku dziecinnym [150]). Ci którzy chcą widzieć prokuratora na tak wzniosłém stanowisku i poruczając mu nadzór nad sądami uczynić go niejako wyższym nad sameż sądy, ulegają, zdaje się, wpływowi francuzkich pojęć o *ministère public*. Ale we Francyi, gdzie prokurator nazywa się *l'oeil du gouvernement* [151]), gdzie jest stróżem praw nadzorującym sądy, znaleść można uzasadnioną przyczynę takiego zapatrywania i tak niezmiernéj władzy w dziejach, w walce francuzkich królów z potężnymi, prawie niezawisłymi parlamentami. Królowie francuzcy potrzebowali organu silnego, ciągle przytomnego, mogącego w parlamencie przeprowadzić życzenia królewskie i bronić prerogatyw monarszych [152]). Dla tego z urzędem oskarżyciela połączono wiele innych niekoniecznie istotnych dlań praw. Podczas rewolu-

150) Tippelskirch. *Beiträge zur künftigen Strafprocessordnung für Preussen. S. 450. Golt. Arch. 1854.*

151) Hélic. *Vol. II. p. 202.*

152) Tippelskirch. Tamże. S. 450.

cyi chciano zaradzić potrzebie coraz bardziéj uciążliwéj i oddzielić od urzędu oskarżyciela publicznego wszystkie inne prawa przypadłe. Późniejsze wypadki polityczne przeszkodziły urzeczywistnieniu tych zamiarów, a prokurator pozostał nadal na dawném niewłaściwém stanowisku jako urzędnik nadzorujący sądy. O szkodliwym jednak wpływie téj władzy na wymiar sprawiedliwości, można się przekonać ze zdań francuzkich prawników którzy powiadają: *c'est principalement par le ministère public, que le pouvoir opere à la corruption de la magistrature* [153]).

Jakkolwiek więc we Francyi prokurator ma nadzór nad sądami i jest stróżem praw, zdaje się nam niesłuszném, aby i inne prawodawstwa miały pójść za tym przykładem. Nie rozumiemy wcale, dla czego sądy mają ulegać jakiemuś nadzorowi ze strony obcego im urzędnika, takiéj surowéj ciągle przytomnéj kontroli, kiedy inne władze administracyjne są od niéj wolne [154]). Jeżelibyśmy chcieli zaprowadzić nadzór podobny nad wszystkiemi władzami, któżby naówczas nadzorców samychże pilnował? [155]) Do wykonywania nadzoru takiego nad sądami, zdaniem naszém, są powołane sameż sądy (wyższe nad niższemi), daléj strony — a tym sposobem i prokurator, za pomocą skarg, zażaleń, apelacyj, nakoniec jawność postępowania i wolna prasa.

Co do wyrażenia „stróż prawa“, możnaby jeszcze powiedzieć: Jeżeli wyrażenie to ma oznaczać, jak niektórzy mniemają, iż prokurator ma za sobą prezumpcyją (przypuszczanie) lepszéj znajomości pra-

---

[153]) d'Ayraud. *De l'administration de la justice. Vol. III. p. 160.*

[154]) Sundelin. *Die Staatsanwaltschaft. S. 51.*

[155]) Tippelskirch. Tamże. S. 450.

wa, iż ma czuwać nad ścisłem jego wykonaniem przez sędziów i takiem zastósowaniem, jakie za najwłaściwsze uzna, iż powinien udzielać sędziom wskazówek i nauk co do spraw prawnych, nareszcie iż winien być doradzcą i przewodnikiem przysięgłych, to z tłumaczeniem podobném w żadnym razie zgodzić się nie można. „Któż jest ten, pyta się bardzo trafnie Tippelskirch [156]), który występuje jako przedstawiciel „prawa przed sędziami, mający im wskazywać prawo? Przedstawiciel prawa, jako doradzca i pomocnik sądu wtedy tylko miałby pewne znaczenie, „gdyby był istotą złożoną z delikatniejszéj substancyi jak sędziowie, albo jeżeliby sędziowie mający „zastósowywać prawo byli nieświadomi prawa jako „przysięgli, którzy potrzebują kogoś, coby im prawo „wskazywał", — tak jak niegdyś się działo w Niemczech z Ławnikami. Teraz jednak ma prawnik, „takiemu samemu jak on prawnikowi wskazywać „prawo, które obydwaj zarówno dobrze znać powinni?" Nie masz zaś powodu, aby przypuszczać lepszą znajomość prawa w prokuratorze aniżeli w sędziach [157]). Najwłaściwszém więc byłoby ścisłe odgraniczenie czynności sędziowskich od prokuratorskich i odebranie prokuratorowi praw, niesłusznie mu przyznanych. Sędzia w wykonaniu swych obowiązków nie powinien nawet podlegać podejrzeniu, że zostaje pod obcym wpływem, co staje się niepodobném, póki prokurator będzie wykonywać kontrolę, nadzór nad sądami. Od początku społeczeństwa ludzkiego uznaną powszechnie jest rzeczą, iż sędzia winien być zachowawcą, podporą i stróżem praw, dla czegóż więc

---

[156]) Tippelskirch. Tamże. S. 451.

[157]) Mittermajer. *Die Staatsanwaltschaft. S. 285. Ger. 1858.*

w XIX. wieku prawa jego oddawać komu innemu? dla czego dozwalać prokuratorowi męszania się do wykonywania obowiązków zupełnie mu obcych? Gdzie czynności sędziowskie są podzielone pomiędzy przysięgłych i sędziów stałych, obowiązkiem jest sędziego dawać przysięgłym potrzebne objaśnienia prawne. Przyznając to prawo prokuratorowi obudzilibyśmy słuszne podejrzenie w sprawiedliwość i bezstronność werdyktu przysięgłych, ponieważ prokurator występuje głównie w charakterze oskarżyciela i stósownie do tego działa [158]).

Okazaliśmy przeto podobno dostatecznie, iż nadawanie prokuratorowi obowiązków „stróża praw" jest wdarciem się w obrąb praw i atrybucyj sędziego, którego wcale cierpieć nie należy. Prokurator winien być tylko oskarżycielem występującym w imieniu państwa, dla tego nie może prowadzić nadzoru nad sądami, nie może też wykonywać czynności administracyjnych, obchodzących same sądy [159]), jak np. być pośrednikiem między ministeryjum i sądami, komunikować rozkazy, zdawać sprawozdania co do postępowania sądów, co do próśb o awans lub przeniesienie [160]), nie powinien wreszcie zajmować się ściąganiem kar pieniężnych lub nadzorem więzień. Zdawanie sprawy o prośbach o awans mogłoby wywrzeć nader zgubny wpływ na wymiar sprawiedliwości czyniąc sądy same w wielu względach zależnymi od prokuratora i jego politycznych widoków [161]). Z tego

---

[158]) Schwaze. *Die Stellung und Aufgabe der Staatsanwaltschaft. S. 5. Ger. 1859.*

[159]) Sundelin. *Die Staatsanwaltschaft. S. 51.*

[160]) Tamże. S. 65.

[161]) Mittermajer. *Die Staatsanwaltschaft. S. 287. Ger. 1858.*

samego powodu nie powinien prokurator komunikować zdania swego ministeryjum o powodach wyroków niezgodnych ze swém przekonaniem, ni téż bywać na posiedzeniach adwokatów w celu nadzorowania ich [162]). Również nie powinien mieć, tak jak we Francyi, uroczystych mów przy otwarciu kadencyi sądowéj, przeto bowiem tylko występując jako główna osoba działająca, nabiera fałszywych wyobrażeń o władzy swéj i swém stanowisku [163]).

Rozważywszy poprzednio stosunek prokuratorów do sądów, przekonawszy się, że nie powinien wcale wykonywać nad nimi nadzoru, zwracamy się do stosunku prokuratora do ministeryjum. Łatwo pojąć, że prokurator winien być w pewnym stosunku zawisłości od ministra sprawiedliwości, a nawet otrzymywać od niego instrukcyj lub rozkazy co do wypełniania swych obowiązków. Stosunek ten wszakże daje powód do wielu obaw. Zdarzyć się może, iż prokurator zupełnie od woli i humoru ministra zależny, w każdéj chwili mogąc otrzymać dymisyję, stanie się narzędziem niesprawiedliwego prześladowania w ręku ludzi stojących u władzy. Z drugiéj strony uzasadnioném może być przypuszczenie, iż wielu potężnych lub mających wpływy przestępców ujdzie zasłużonéj karze, jedynie z powodu, że prokurator nie zechce dochodzić przestępstwa w skutek rozkazu swych przełożonych. Zagrażającym bardzo byłby podobny sto-

---

[162]) W Królestwie Polskiem podług prawa z $^{8}/_{20}$ Września 1842 roku ma naczelny prokurator przy Senacie prawo wymierzania kary porządkowéj na obrońców od 5—30 rubli (Art. 175) w razie nieprzygotowania przez nich obrony w terminie oznaczonym.

[163]) Mittermajer. Ob. wyż. dopisek [16].

sunek w kraju, w którym istnieją stronnictwa polityczne; gdzie ministeryja często się zmieniają; ponieważ prokurator zależny od woli ministra, wszystkiego spodziewając się od niego i ulegając wszelkim jego rozkazom, dziś jedno, jutro drugie przekonanie by przed sądem przedstawiał i tegoż bronił. Jasna, iż w podobnym ładzie rzeczy nie byłoby mowy o dobrym wymiarze sprawiedliwości. Ztąd też pochodzi konieczność właściwego urządzenia stosunków prokuratora do ministerjum i w ogóle do przełożonych (prokuratorów przy sądach wyższych). Najlepsze przepisy wszakże nic nie pomogą, skoro prokurator będzie bezwarunkowo podległy ministrowi, skoro wiedzieć będzie, iż bez sądu za objawienie tylko swego zdania niemiłego przełożonym, mógłby pozostać z rodziną swą bez kawałka chleba. Jeżeli prokurator z jednaką zawsze stałością, wśród burzy nawet namiętności politycznych ma dochodzić przestępstw i żądać ukarania zbrodniarzy bez względu na ich opinije polityczne i stanowisko społeczne, należy dozwolić mu działać stósownie do wewnętrznego przekonania, bez powodowania się jakimikolwiek innymi względami. Nie może on być bezmyślném i bezwłasnowolném narzędziem w ręku władzy wykonawczéj, dla tego też mógłby być wydalonym tylko na mocy wyroku sądowego [164]). Prawo winno ściśle określić, w jakich wypadkach prokurator słuchać ma rozkazów wyższych, a w jakich zaś iść jedynie za własném przekonaniem. Stosunek hierarchiczny w każdym razie utrzymać należy [165]), ponieważ często przytrafić się może wypadek, w którym prokurator winien będzie

---

164) Warer. *S. 26. Ger. 1850.*

165) Sundelin. *Die Staatsanwaltschaft. S. 61.*

na rozkaz władzy odstąpić od rozpoczętego dochodzenia np. z powodu amnestyi, lub też przystąpić do wytoczenia śledztwa.

Prawodawstwa kwestyję powyższą rozmaicie rozstrzygają. We Francyi obowiązkiem jest prokuratora koniecznie na rozkaz ministra dochodzić przestępstw [166]), ależ znowu minister nie może go zmusić do odstąpienia od raz już rozpoczętego dochodzenia [167]). Niektóre z prawodawstw niemieckich obowiązują prokuratora na przypadek różnicy zdań z przełożonym do przedstawiania zdania przełożonego, upoważniając wszakże prokuratora i do wyrażenia własnéj opinii [168]). Inne nie zmuszają go do tego, dozwalając na ustanowienie zastępstwa, jeżeliby nie chciał z zdaniem nie swojém występywać [169]). Inne nakoniec obowiązują go do bezwarunkowego wykonywania rozkazów.

Zdaniem naszém, prokurator winien być, o ile możności, niezależnym [170]) i obowiązki swe wykonywać według wewnętrznego przekonania.

Dążąc do końca naszéj pracy wspomniemy jeszcze w kilku przynajmniéj słowach, o rozmaitych projektach tyczących obsadzania miejsc prokuratorskich. Dowiedzioną jest rzeczą, iż prokuratoryja jak np. we Francyi, zasilana zwykle z młodych prawników wystawiona jest na wiele niebezpieczeństw. Chęć zyskania względów przełożonych, a przez to szybszego awansu skłaniać ich będzie do energicznego występowania i do zbytniéj może uległości względem

---

166) Art. 274 *code d'instr.*

167) Hélie. *Vol. II. p. 304.*

168) Hanowerskie §. 19.

169) Brunświckie §. 4.

170) Geib. *Reform des deutschen Rechtslebens. S. 100.*

władzy. Postępowanie takie groźném staje się zwłaszcza w kraju, w którym polityczne stronnictwa się ścierają. Z drugiéj znów strony ciągłe zajmowanie się dochodzeniem przestępstw nie może pozostać bez wpływu i na usposobienie prokuratora—będzie on dopatrywał się w każdym czynie złości karygodnéj, wszędzie wyszukiwać dowodów winy, a nigdzie niewinności. Ażeby uniknąć wyradzającéj się tak namiętności dochodzenia przestępstw, nie wystarczy już nawet największa przezorność, ni największe natężenie umysłu. Tutaj dopiero bajeczka o „stróżu praw" mającym bronić niewinnego, okaże się w całéj swéj nagości. Dla uniknienia tego niebezpieczeństwa doradzano, aby prokuratorów tylko na pewien przeciąg czasu np. na lat 3 mianowano; lub też urzędy te poruczać tylko wytrawnym adwokatom (szczególniéj w Anglii) mającym kilkuletnią praktykę lub sędziom. Rady takie same przemawiają za sobą i zachęcają nawet do głębszych rozmyślań; wiadomo bowiem, iż i najlepsze prawa, najlepsze instytucyje mało istotnéj korzyści przyniosą, jeśli osoby powołane do urzeczywistnienia ich, nie pojmują ich lub złemi nadto chęciami zostaną ożywione.

Przeto i instytucyja prokuratora, choćby najpiękniéj na papierze urządzona, nie wywrze dobroczynnego wpływu w ogóle, ni téż w szczególności na wymiar sprawiedliwości, nie wzbudzi w narodzie poszanowania dla prawa, ufności do sądów,— jeżeli przedstawicielami jéj będą osobistości nieudolne lub też słabego charakteru.

RZECZ
O CELACH PAŃSTWA I SPOŁECZEŃSTWA

PRZEZ

O. P. Dra Ferdynanda Wilkosza.

I.

Nim przystąpimy do właściwego tematu, nie od rzeczy będzie przedstawić sposób wykładu filozofii prawa, któryby uwzględniając brak dzieł naukowych polskich w tejże dziedzinie, a nawet zupełny brak zajęcia się tym przedmiotem, jak najlepiéj odpowiadał wymaganiom czasu i podawał zdrowe pojęcia o rzeczach, które stanowią podwalinę wykształcenia nie tylko prawniczego, ale i obywatelskiego. Niedostatek, jaki w tym względzie dotychczas spotkać można, pochodzi głównie z téj przyczyny, że wykład filozofii prawa zajmował się tylko rozbiorem systematów filozoficznych, wykazując ich błędy i braki, a więc tylko ujemnéj dotykał strony, nie dając dokładnego i rzeczywistego przedstawienia całéj nauki według najnowszych badań i postępów w umiejętności poczynionych.

Skutkiem tego było u nas, że młodzież akademicka przy niedostateczném uprawianiu filozofii prawa w Polsce, wtrąconą była w chaos różnolitych zapatrywań się na przedmioty prawa i państwa, z których sobie częstokroć nawet pobieżnego rachunku

zdać nie mogła, nie mając żadnéj w tych naukach podstawy dodatnéj, żywotnéj, na któréjby oprzeć się i dalsze prace naukowe wysnuć potrafiła. Ztąd poszło, że albo upodobawszy sobie w jakimś systemie, który już zeszedł z pola naukowego, błędne o rzeczy mieli wyobrażenia lub téż zwątpiwszy zupełnie, aby dojść kiedyś można do źródła prawdy, naukę filozofii prawa zaniedbywali, poprzestając co do filozofii na szczupłym jéj wykładzie w encyklopedyi prawa.

Zkądże to poszło, że filozofija prawa nawet w czasach, kiedy nauki odradzać się zaczęły w Polsce, nie znalazła godnych siebie uprawiaczy, zkąd taki brak zajęcia się tym przedmiotem pochodzić może?

Często już zadawano sobie to pytanie, a odpowiedzi nań różnie wypadały. Jedni utrzymywali, że naród nasz nie ma uzdolnienia do téj umiejętności, że duch narodowy jest przeciwnym nauce filozofii; inni jak np. Feliks Słotwiński sądzili, że już to wstręt do literatury ościennéj, już też obawa skażenia wiary katolickiéj i zaszczepienia herezyj, tamowały w Polsce przyjęcie się i rozwój filozofii prawa.

Jest trochę prawdy w tych wszystkich zdaniach, atoli rzecz się lepiéj jeszcze wyjaśni, jeżeli tylko spojrzymy na istotę filozofii niemieckiéj, która rozwijając się tak potężnie w sąsiedztwie naszém, najprędzéj w Polsce mogła i powinna była się rozszerzyć.

Filozofija niemiecka, która z postępem czasu, w rzędzie umiejętność zajęła w Europie tak szczytne stanowisko, miała wielką wadę, właściwą całéj filozofii od Hugona Grocyjusza począwszy, a tą było oderwanie od życia i zupełna jéj ujemność; jedném słowem utworzyła sobie życie odrębne, jedynie dla niéj saméj przeznaczone w zupełném odstrychnieniu

się od życia rzeczywistego, z którém przecież w ścisłym powinna była pozostać związku. Przedmioty do prawa i państwa należące, które stojąc w tak bliskim związku z życiem, nie dadzą się nagiąć dowolnie i zmienić, ale żądają, aby je umiejętność przyjęła tak, jak są, i w nich szukała istoty rzeczy, traktowano z wszelką ścisłością logiki jako proste zadania rozumowe. Podczas, kiedy w Anglii i Francyi badania filozoficzno-prawnicze, a mianowicie wywody o państwie, mimo abstrakcyi przecież wiele okazywały żywotności i praktyczności, zostając w ścisłym związku z walką, jaka się tamże na wielką skalę pomiędzy władzą państwa, a narodem w celu stanowczego uregulowania wzajemnych stosunków toczyła; w Niemczech badania te były rzeczą czysto-umiejętnych rozbiorów, rzeczą logiki i zajęciem nauki. Nie oglądając się wiele na rzeczywistość i stosunki życia, a nawet zaprzeczając je częstokroć, budował sobie filozof z własnych myśli świat odrębny, a przyjąwszy pewnik jakiś z góry powzięty, wyprowadzał zeń cały system, wciskając weń siłą logiki myśli najgłębsze, i wszystko, co tylko pod zmysły podpadało.

Zasada (czyli *principium*) u różnych była różną, i stósowała się do podmiotowego usposobienia każdego myśliciela. Jedni brali za zasadę podmiotowość w różnych kształtach, jak Kant lub Fichte, inni znów przedmiotowość przyrody i świata duchowego, (*absolutum*), jak Hegel i postępując daléj, za pomocą logiki do głębokich pomysłów, ale często i do najsprzeczniejszych z życiem dochodzili wyników. Język niemiecki, który już i tak z natury swéj jest abstrakcyjnym, przybrał przez abstrakcyję i spekulacyję w dziełach filozofów tak tajemnicze formy, że nieraz

stał się niezrozumiałym i zagadkowym, jak wyrocznie Sybilli.

Nie dziw więc, że naród polski, u którego prawo i państwo było rzeczą życia, a nie samém tylko zadaniem logiki, nie znajdując w nauce obcéj wyjaśnienia pożądanego, ale owszem zaciemnienie pojęć i stosunków, tak prawo jak i państwo z bliska obchodzących, nie lgnął do niemieckiéj filozofii prawa, i całkiem téj tak ważnéj nauki, nie uprawiał.

Prócz tego stały i inne okoliczności na przeszkodzie: język polski plastyczny, nie mający téj giętkości do wyrażenia pojęć oderwanych, stawiał nieprzełamane trudności w przyswojeniu obcych utworów filozofii, czego dowodem niezrozumiałe i ciemne tłumaczenia polskie dzieł filozoficznych niemieckich, nawet w tajemniczonym niedostępne. Są atoli i głębsze przyczyny tego zjawiska. Wiadomo, że książki są tylko zestawieniem wiedzy już w narodzie istniejącéj; zanim więc w jakim przedmiocie książki naukowe wychodzić mogą, musi się przedtém nagromadzić wiedza przedmiotu. Bez rozpowszechnienia i ugruntowania wiedzy i połączonego z nią właściwego zapatrywania się, niemożebném jest zebranie téjże w książkach; a chociażby uczony jakiś natchnięty wyższym geniuszem wzniósł się nad swój czas, i napisał dzieło w przedmiocie, którego wiedza nie rozeszła się jeszcze po kraju: dzieło jego nie wywrze wpływu na ogół i przebrzmi bez skutku jak pieśń na pustyni.

W narodzie polskim nie dawała się uczuć potrzeba badań filozoficznych, a wskutek tego nie rozpowszechniła się odpowiednia wiedza, którąby można było zebrać i umieścić w dziełach naukowych. Zbyteczną więc jest rzeczą uskarżać się na brak tychże,

gdyż jak tylko rozszerzy i ugruntuje się wiedza filozoficzna, natenczas i dzieła odpowiednie w języku polskim pisane, wkrótce dadzą wymowne o jéj istnieniu świadectwo.

Dziś atoli stosunki się zmieniły; filozofija prawa wstąpiła w nowy okres, zrzuciwszy dawne szaty, zaczerpła siły z życia spółecznego, i nie goniąc już jak dawniéj za mrzonkami i zachceniem przeobrażenia całego towarzystwa cywilnego, trzeźwo zapatruje się na prawo i państwo, z życia czerpie istotę tychże, i z życia też wyprowadza zasady kierujące.

Nowsi filozofowie i publicyści, jak Herbart, Krauze, Ahrens, Bluntschli, Mohl, Held i inni zapatrują się na prawo i państwo bez nowatorskiéj pychy i uprzedzenia; nie wytykają z góry porządku, do któregoby wszystko naginali i obcinali, lecz badają życie i stosunki tegoż w rozmaitych kształtach i objawach; przenikliwością im właściwą objaśniają istotę tych stosunków, i zbadawszy ją, wyprowadzają z nauki zdrowe i trzeźwe wnioski.

Wszechstronność w zapatrywaniu się, jasność wykładu i trzeźwość zdania, cechuje wszystkich tych autorów, tak, że dzieła ich z wielkim skutkiem za podstawę do wykładu filozofii prawa, jako też i prawa publicznego służyć mogą.

II.

Cel państwa.

Starożytne czasy. Grecy i Rzymianie[1]).

U Greków widzimy dwóch wiekopomnych myślicieli, którzy badali istotę państwa, jego cele i mo-

[1]) Mohl. *Geschichte und Literatur der Staatswissenschaften. 1855. S. 125, 222.* i *41.* — Murhard. *Zweck des Staates.*

żliwe formy, tudzież prawa i obowiązki obywateli i państwa. Mężami tymi są: PLATON i ARYSTOTELES; od nich rozpoczynają się uwagi filozoficzne nad prawem i państwem.

Jakkolwiek różnemi są poglądy tych dwóch filozofów, gdyż PLATON zapatruje się na państwo idealnie, ARYSTOTELES zaś w stosunkach życia widzi podstawę wszystkiego, i pragnie tylko stosunki te ulepszyć i uszlachetnić, to jednakże zdanie obydwóch co do celu państwa jest jednakie, będąc tylko idealnie uporządkowanym wyrazem powszechnego zapatrywania się, które znów koniecznym jest wynikiem z życia Greków starożytnych. Znając PLATONA i ARYSTOTELESA można powziąść dokładne wyobrażenie o życiu publiczném w Grecyi, jakoteż o sposobach zapatrywania się Greków na prawo i państwo

Państwo u nich jest jednością, jest celem dla siebie samego istniejącym, i samodzielnym organizmem, z własném, niezależném życiem, w którém wszelka jednostka niknie i rozpływa się. Państwo musi być odwzorem doskonałości moralnéj pojedynczego, a ponieważ ta doskonałość polega na zupełnéj harmonii wszystkich przymiotów, więc ideał państwa polega na jedności, (jednostajności) wszędzie przeprowadzonéj, a zatém na braku wszelkiego samolubstwa i odstrychnienia się, dla własnéj korzyści. Cel, wola i szczęście pojedynczego muszą być podporządkowane bezwarunkowo celom, woli i powodzeniu powszechności, a każdy musi mieć tylko dobro ogółu na względzie. Osobistość człowieka nic nie znaczy, znaczy tylko obywatel t. j. człowiek, o ile ma udział w spra-

1852. Str. 85 i n. — STAHL. *Rechtsphilosophie 1.* Str. 1, i nast.

wach państwa i uprawnionym jest do rządów; temu stanowisku poświęca się prawo osobiste uczestników, i cała istota ludzka innych współobywateli. Ale i obywatel jest bez własnego celu, istnieje tylko dla państwa i jest cząstką organiczną całości, o ile jednostka zbiorowa t. j. państwo przez osiągnięcie swego celu (powszechnéj harmonii) jest szczęśliwą, o tyle ma także przez odbicie (refleksyi) i obywatel jakiś udział w osiągnięciu celów życia swego.

Aby takiego stopnia doskonałości dostąpić, utrzymuje Platon, potrzeba zaprowadzić stósowne urządzenia. Ale mimo wprowadzenia stósownych instytucyj, państwa greckie nie osiągnęły harmonii przepowiedzianéj, co już stanowi dowód, że teoryje greckie o państwie zanadto rozmijały się z życiem i nie mogły być urzeczywistnione, gdyż im więcéjby je stósowano, tém więcéj niszczonoby istotę człowieka, a nawet i obywatela; państwo stałoby się wreszcie wszechwładnym bożyszczem, a ludzie zeszliby w niém tylko do stanowiska bezwładnych i bezwłasnowolnych machin żyjących.

Rzymianie.

Rzymianie przyjęli oświatę i literaturę od Greków, a chociaż wiele mieli z Grekami podobieństwa w zapatrywaniu się na stosunki życia, to jednakże Rzymianin biorący rzeczy ze stanowiska praktycznego, inne zakreślał państwu swemu zadanie. *Salus publica* i *jus* jest ostateczném zadaniem państwa, które też zgromadzenia ludowe w każdym ważniejszym wypadku urzędom w pamięć przywoływały; ale ta *salus publica* jest pojęciem bardzo nieograniczoném, zostawiającém wiele pola samowoli, z jednéj strony urzędnikom w nadużywaniu władzy, z drugiéj

strony ludowi w nadużywaniu wolności. Wybuchowi tych obydwóch ostateczności zapobiegał praktyczny rozum rzymski budując tamy, już to przez ograniczenie władzy urzędów publicznych, już też przez wywalczenie swobód i wolności dla ludu w granicach prawa.

U Cycerona celem państwa jest wspólność prawa i dobrego bytu i tak mówi on w dziele *de republ. I. 25: „Est igitur, inquit* (Scipio) *Africanus, res „publica res populi, populus autem non omnis hominum coetus, quoquomodo congregatus, sed coetus multitudinis, juris consensu et utilitatis communione sociatus*". Zaś w innėm miejscu *de legib. II. 5. „Lex „vera, atque princeps, apta ad jubendum, ratio est „recta summi Jovis*".

Srednie wieki.

Badania rozpoczęte przez filozofów greckich nad istotą państwa, nie wiele postąpiły w wiekach średnich, a przyczyny tego szukać należy w idei, jaka wtenczas nad całėm chrześciaństwem swe panowanie rozpościerała.

Skoro chrześcianizm ogarnął wszystkie prawie ludy europejskie, powstała w Europie idea ogólnego chrześciańskiego braterstwa i chrześciańskiéj uniwersalnéj monarchii, w któréj wszystkie pojedyncze państwa zjednoczyć się były powinny. Państwo — tak rozumowano — polega na woli Bożéj, a całe chrześciaństwo miało tworzyć wielkie państwo Boże. Celem zaś państwa i każdego człowieka było życie bogobojne, chrześciańskie na téj ziemi, pielęgnowanie i zachowanie wiary.

Przy takiem zapatrywaniu się, nie wiele zgłębiano istoty państwa, ale spierano się głównie o to, która władza wyżéj stoi; czy świecka, czy duchowna. Rzecz ta zajmowała też najbardziéj podówczas wszystkie umysły, i zużywała tak siły jak zasoby naukowe, nie przedstawiając nam atoli wielkich zdobyczy na polu naukowém z powodu zbyt suchych, mistycznych i bezpłodnych wywodów. Za przykład posłużyć mogą Dante Alighieri († 1306), Wilhelm Okkam († 1347), Marsilius à Padua († 1328) i Petrus de Andlo († 1460). Obacz o nich: Stahl. *Rtsphil. I.* Str. 15 i n.

Nowsze czasy.

Wielkie walki i przemiany religijne, które w 16 wieku wstrząsły całą Europą, nie pozostały bez wpływu na filozofiją prawa i prawo publiczne, i chociaż reformacyja religijna nie trudniła się polityką, mając przeważnie cele religijne na oku, jednakże wywołała ogromne zmiany, zniszczywszy dotychczasowe zapatrywania się publicystów na Europę, jako na ogólne państwo chrześciańskie i wprowadziła w miejsce sennych marzeń na jawie o ogólném państwie chrześciańskiem przez Boga utworzoném, rozumne i krytyczne poszukiwania o zasadach i celu państwa, o granicach i podstawach praw monarszych, tudzież o właściwościach różnych form rządu.

Przyjmując za zasadę, iż nie ma z góry od Boga przepisanego porządku dla kościoła i państwa, reformacyja uwolniła społeczeństwo od teokratycznego charakteru, który mu dawniejsza nauka z dziwną usilnością nadać chciała. Atoli zbudzony z letargu duch ludzki patrząc zdrowo na świat, nie zerwał z Bogiem, chciał bowiem tylko przywrócić człowiekowi wolność

działania i sumienia i przeznaczyć mu sferę, w którejby odpowiadając jedynie Bogu i sumieniu swemu wolno działać mógł. Nie pojęli téj myśli późniejsi filozofowie, uchwyciwszy tylko ujemną stronę zasad reformacyi, zaprzeczyli istności Boga objawionego, zapoznali świat cały z jego rozlicznymi stosunkami, a nauka ich stała się, z małym wyjątkiem, budową logiki sprzeczną z objawami życia i niemal niezrozumiałą [2]).

Co się naszego tematu tyczy, to spostrzegamy w 16 i 17 wieku tworzącą się doktrynę, jakoby państwo, które (według ówczesnéj nauki) dla zaspokojenia pewnego popędu do utrzymania i zabezpieczenia życia powstało, miało jedynie to przeznaczenie, aby utrzymać i przywrócić bezpieczeństwo dla prawa własności i życia, a zatém, twierdzono właściwie, że państwo jest jedynie zakładem prawnym, nie mającym powołania wtrącać się w inne stosunki obywateli. Teoryja ta, mająca nazwę teoryi o państwie jako zakładzie prawnym (*Theorie des Rechtsstaates*), która pierwotnie powstała w Anglii, a późniéj rozszerzyła się po całéj Europie, da się wytłumaczyć potrzebą czasu, w którym ona powstała. Wiek 16 i 17 był epoką, w któréj monarchowie, uważając siebie za państwo i przypisując mu istotę wszechwładną, któréj wszyscy obywatele tak majątkiem, jak i osobami ślepo służyć powinni, władzę swoją w tak gwałtowny sposób używali, że obok walki, którą poddani prowadzili upominając się o prawa swoje, jeszcze się toczyła walka na polu naukowém. Uczeni bowiem walcząc piórem ogłaszali teoryje mające zadanie zakreślić

---

[2]) Mohl. *Ge. u. Lit.* Str. 229. Stahl, *RPh. I.* Księg. III.

państwu takie granice działania, aby wolność obywateli jak najmniéj była krępowaną i ścieśnioną. Za najlepszy środek do dopięcia tego celu uważano zepchnięcie państwa do rzędu zakładu prawniczego, służącego tylko do utrzymania i przywrócenia bezpieczeństwa prawa[3]).

Przedstawicielem téj teoryi jest Hugon Grocyjusz, twórca prawa narodów i filozofii prawa publicznego. Dzieło jego „*de jure belli et pacis*" r. 1625 było owocem smutnego podówczas czasu, kiedy wszystkie prawie mocarstwa niszczyły wolność obywatelską i porywały się do wojen bez namysłu i rozwagi. Aby tym wojnom dorywczym raz tamę położyć, ułożył on prawo narodów oparte na zasadach rozumu, i choć głównie miał tylko prawo narodów na względzie, stał się zarazem twórcą filozoficznego prawa publicznego. On wykazał, że człowiek tak wedle objawienia boskiego, jakotéż i podług całéj historyi świata, ma potrzebę rozumnego i spokojnie uporządkowanego pożycia z innymi; przepisy tegoż pożycia rozwinął na podstawie wzajemnego poważania praw: z tego zaś wypłynęło ogólne ugruntowanie państwa. Do utrzymania spokojnego pożycia ludzi należących do jednego narodu są niezbędném środkiem potęga i porządek; te zaś powstać mogą tylko za zezwoleniem wszystkich członków narodu na urządzenia strzegące praw i kierujące do posłuszeństwa ludzi tym urządzeniom. Ta umowa pomiędzy wolnymi ludźmi zawarta, powinna jak każda inna święcie być dotrzymaną. Ona to jest nietylko formą powstania państwa, ale także zasadą jego prawnego ugruntowania i miarą jego potęgi.

---

3) Wheaton Henry. *Histoire des progrés du droit des gens I. str. 53.*

W téj nauce złożone były wszystkie główne myśli teoryi państwa jako zakładu prawnego czyli uważanie tegoż ze stanowiska zewnętrznéj potrzeby i utworzenie go z wolnéj rozumnéj woli pojedynczych wprzód w odosobnieniu uważanych osobistości, i wyłączne przeznaczenie państwa na zakład prawniczy, bez uwagi na wyższe cele życia, ograniczając jego działalności do najciaśniejszéj miary t. j. do czysto ujemnego szanowania wolności pojedynczych współobywateli. W téj formie wyrażona doktryna mogła posłużyć tak do ugruntowania i popierania absolutnéj władzy panującego, jako téż i do stawiania wygórowanych żądań obywateli państwa odnośnie do najwyższéj władzy. To téż w istocie rzeczy ze zwolenników téj teoryi Hugona Grocyjusza, jedni stoją wyłącznie po stronie władzy, inni znów bronią bezwzględnie praw i wolności obywateli kraju.

Stronnikiem władzy panującego jest n. p. Th. Hobbes, który utrzymuje, że panujący zawarłszy z narodem umowę co do posłuszeństwa ma władzę nieograniczoną; toż samo zdanie popierali w Niemczech Tomaziusz, Puffendorf i Wolf.

Przeciwnie znów Locke, Algernon, Sidnej i Montesquieu, którzy także są zwolennikami powyższéj teoryi, stanęli po stronie narodu, i podali obszerny system środków dla obronienia poddanych od nadużycia władzy i zmuszenia tejże do ścisłego dotrzymania umowy pierwotnéj (System konstytucyjny) Montesqieu [4]) ma jednak przed innemi pierwszeństwo, że naukę swoją więcéj zbliżył do życia, wykazał ścisły związek, jaki zachodzi pomiędzy prawem, a fizycznem i moralnem usposobieniem narodu, tudzież wpływ,

[4]) *Esprit des lois.*

jaki wywiéra fizyczny ustrój kraju na ustawy i urządzenia państwa.

Do głębszego ugruntowania i rozpowszechnienia teoryi państwa jako zakładu prawnego w Niemczech przyczynił się znamienicie wielki myśliciel Kant [5]), który w pismach swoich przeprowadził myśl, iż państwo jako zakład prawny uważane jest za jedyny ideał dla wszzstkich możliwych form społeczeństwa, i zasadza się na podmiotowéj wolności człowieka, która w czynnościach swych na zewnątrz ograniczoną jest koniecznością współbytu istót zarówno wolnych. Państwo jest przeznaczoném do strzeżenia tego czystemu rozumowi odpowiedniego współpożycia; jedynym jego celem jest bezpieczeństwo prawne każdego, a co nie podpada pod ten cel, tém samém już nie jest przedmiotem czynności państwa.

Kiedy więc przeważna część filozofów i polityków tylko cel prawny, a zatém formalny państwu zakreśla, nie dziw, że państwo straciło wszelki wzgląd na inne stosunki życia i wyższe przeznaczenie człowieka, i stało się poniekąd tylko maszyną, zakładem przymusowym, utrzymującym siłą i przymusem bezpieczeństwo już istniejących praw.

Prawo i państwo, które są tylko jednym z wielu środków do wspiérania postępu i wykształcenia człowieka, uważano za istoty w sobie samych cel swój mające, a takie pojmowanie musiało tamować drogę dalszego rozwoju i wykształcenia człowieka. Ciasne to zapatrywanie dotowało aż do najnowszych czasów, i tak Hegel utrzymuje [6]), że państwo jest istotą, która

---

[5]) W dziełach: *Rechtslehre und Methaphisik der Rechtswissenschaft.* Obacz Murhard. Str. 129.

[6]) Filozofija. Str. 334.

sobie sama wystarcza, że jest duchem Bożym, rozwijającym się, uobecniającym się, i okazanym w organizacyi świata.

Hartenstein [7]) także mniema, iż prawo jest samo dla siebie celem a nie środkiem do innych celów, i że w osiągnięciu tego celu polega cała godność państwa".

Prócz jednego błędu, który już wyżéj jest wykazanym, że teoryja ta nie rozróżnia pomiędzy celem a środkami, i środek uważa za cel, ma ona jeszcze jednę wadę, a tą jest jéj dotkliwa niepraktyczność. Czyż bowiem istnieje jedno państwo w Europie, a może i na całéj kuli ziemskiéj, któreby tylko bezpieczeństwo prawa miało na celu, a na wszystkie inne stosunki nie zważało. Ale przypuściwszy nawet, żeby można tę zasadę z wszelką ścisłością przeprowadzić, przeprowadzenie jéj byłoby dla narodów raczéj klęską niż korzyścią, gdyż wtedy nie znalazłby nikt w państwie pomocy i wsparcia tego, które państwo jako jedność ogółu życia narodowego każdemu udzielać powinno; ustałby nawet wszelki postęp i dążenie do rzeczy wyższych, czego podał przykłady Mohl na państwach amerykańskich [8]).

III.
Teoryje przeciwne teoryi prawniczéj.

Ponieważ teoryja państwa jako zakładu prawnego doprowadzona we Francyi do ostateczności zniszczyła monarchiję, a dla wolności narodu nie dawała dostatecznéj rękojmi, przeto powstały w nowszych czasach inne poglądy chcące nadać państwu inną silniejszą

[7]) *Grundris der etischen Wissenschaften.* Str. 519.
[8]) *Gesch. und Lit. I.*

podstawę, jużto wywodząc historyczny początek państwa, już téż nadając mu sankcyją wyższą od Bóstwa samego. Do pisarzy ostatniego rzędu należą: de Maistre, Schlegel, Müller, Stahl [9]). Uważają oni państwo jako odblask powszechnego królestwa Bożego, a za cel ostateczny... zbliżenie ludu do tegoż, o ile to człowiekowi jest możebném.

Teoryja ta nie jest nową, jest ona tylko w innym kształcie odnowieniem dawnych teoryj teokratycznych, stawiających życie religijne za ostateczny cel państwa i ma tylko względną prawdę za sobą. Wyłącznie religijne pojmowanie życia jest wprawdzie zacną dążnością, atoli niewyczerpuje wszystkiego; religija bowiem stanowi tylko jednę stronę duchową człowieka, każdy więc, kto życie religijne uważa za wyłączny cel życia, jednostronne o rzeczach ludzkich ma pojęcie. Nadto chcąc zasadę tę przeprowadzić w państwie, trzebaby uciekać do różnych w nowszych czasach nie bardzo już popłacających środków, jak do terroryzmu religijnego i przymusu wewnętrznego, gdyż państwo przyjąwszy pewne religijne dogmata za podstawę życia społecznego, a zatém za cel swój najwyższy, musiałoby dla przeprowadzenia tegoż celu swego w razie napotkania na przeszkody, używac siły fizycznéj, do czego ono z istoty swojéj zupełnie jest upoważnioném; gdyż państwu niezaprzeczone służy prawo, wszelki kierunek i objaw życia, któryby z zasady sprzeciwiał się jego celowi lub organizmowi, nagiąć pod postać jedności.

Teoryja moralności.

Jeżeli cel państwa założymy w urzeczywistnieniu moralnéj zasady życia, w panowaniu moralności

---

[9]) *Rechtsphilosophie.*

jak to czynią Arystoteles, i poczęści Platon, a w nowszych czasach Hegel, który mówi: „że celem państwa jest uprzedmiotowanie moralności; i najwyższe stopniowanie rozumnéj woli“, to nie podamy dodatnego określenia celów państwa. Przez to bowiem wyrażamy tylko, że państwo nic nie moralnego przedstawiać nie powinno i popierać musi tylko takie cele życia, które są w zgodzie z moralnością. Określenie tego, co jest rozumném i moralném, zmienia się atoli z postępem czasu i oświaty, a jeżeli mamy na oku jakieś dane państwo, któremu wytkniemy pewien cel, to cel ten nie może pozostać niezmiennym; zmieni on się z postępem oświaty, wedle podmiotowego zapatrywania się tak jednostek jako téż i społeczności całéj.

Każdy naród zakreśla sobie wiele celów, które z moralnością żadnego nie mają związku (n. p. osiągnienie dobrobytu) i gdyby państwo jedynie prawem moralności rządzić się chciało z pominęciem innych celów życia, musiałoby ku temu użyć przymusu, któryby był zaprawdę niesprawiedliwym, i nie bardzo moralnym, a zarazem jak wszelki przymus nader nieznośnym.

Teoryja stawiająca za cel państwa ogólne cele ludzkości.

Wedle téj teoryi, któréj przedstawicielem jest Adam Müller, państwo powinno sobie zakreślić za cel najwyższy ogólne cele ludzkości, t. j. wszystko, do czego tak jednostki, jako téż i społeczeństwo dążyć winno.

Bliższe zastanowienie się wykaże mylność téj teoryi. Cele ludzkości tkwią w usiłowaniach jednostek i społeczności, która samodzielném życiem dąży do co-

raz wyższego udoskonalenia osobistości człowieka. Gdybyśmy więc na téj podstawie zakreślili państwu jak najobszerniejszy cel i orzekli, że tenże polega na zgodliwym rozwoju wszystkich sił i zdolności człowieka: urzeczywistnienie tego celu byłoby niemożliwém, a nadto niesprawiedliwém [10]).

Ludzkość straciłaby przedewszystkiém wszelką samodzielność w działaniu, albowiem państwo pochłonęłoby całą czynność narodu i żyłoby jego życiem, (socializm państwowy), zniknęłoby więc zadanie życia i uprawnienie pojedynczego człowieka, a w następności całego także narodu; każdy obywatel stałby się środkiem swojego środka. Pochłonąwszy tym sposobem tak jednostki jako téż ogół narodu, nie miałoby przecież państwo podostatkiem siły do urzeczywistnienia celów ludzkości, nie mając sposobu do zastąpienia stłumionéj wolnéj i samodzielnéj czynności pojedynczych obywateli. Nadto ustałby tym sposobem naturalny rozwój narodów; zakreślając bowiem zgóry dla państwa tak obszerny cel odsądzonoby koniecznie od żywotności mniéj wykształcone ludy, które skromniejszy cel dla swego państwa wytykając mają prawo za sobą, aby im nikt nie narzucał celu, który dopiero w przyszłości stanie się dla nich koniecznością.

Teoryja szczęścia i dobrobytu.

Do jednostronnych teoryj, które zwracają na siebie uwagę oryginalnymi pomysłami, należy bez wątpienia teoryja uważająca za cel państwa osiągnięcie szczęścia i dobrego bytu, tak jednostek, jako społeczeństwa. Teoryi téj zwolennikami są: Bakon, Toma-

[10]) Murhard. Str. 306. Mohl. *Enzyklopedie der Staatswissenschaften*; str. 73. Ahrens. Encyklopedyja, str. 85. n.

zyusz, Bentham, Rousseau, St. Simoniści, Socialiści i Komuniści.

Bentham utrzymuje: iż państwo winno się starać o jak największe szczęście, jak największéj ilości ludzi, najwyższe stopniowanie dobrobytu, i jak największe zmniejszenie wszelkiego cierpienia.

Rousseau [11]), który za ostatni powód powstania państwa stawia wolę jednostki, która pozbywa się części swojéj wolności, aby przez to osiągnąć większe bezpieczeństwo i większe korzyści materyjalne, uważa także za cel państwa dobro wszystkich jednostek. Oto jego ustawa [12]). „Znaleść formę takiego stowarzyszenia, któreby broniło potęgą siły zbiorowéj pojedynczego i dobra (dobrobytu) każdego spólnika, i w któremby każdy łącząc się z całością nie był posłusznym tylko sobie samemu, i używał równéj wolności, jak przedtém.“

Autorowie, których dotychczas przytoczyliśmy, grzeszą powiększéj części jednostroném zapatrywaniém się na państwo. Utrzymują oni, że w państwie przedewszystkiém dwa stosunki uwzględnić należy, t. j. pojedynczego, i władzę państwa, któréj pojedynczy podlega, i czasem tak w jéj tworzeniu, jako téż i wykonaniu bierze czynny udział; tak, iż badając cel państwa należy uważać z jednéj strony pojedynczego z swemi prawami i obowiązkami, z drugiéj strony stosunki władzy jako siły zbiorowéj. Przepomnieli wszyscy, iż pomiędzy pojedynczym człowiekiem, a państwem stoi społeczeństwo na wiele części podzielone, nie zlewające się z państwem, wspierające jednostkę w osiągnieniu zadania naszego żywota.

---

[11]) *Contrat social.*

[12]) Przytacza takowe Murhard. Str. 267.

Pominięcie to było przyczyną, że tak w teoryi, jak i w praktyce tylko jednostkę miano na względzie, a rozliczne klassy spółeczeństwa w zupełne popadły zapomnienie.

Ta okoliczność zwróciła uwagę teoryi, która widząc upadek materyjalny pomiędzy ludem a chcąc temu zaradzić, postawiła za pewnik: iż państwo jedynie o dobrobyt materyjalny i szczęście spółeczeństwa, a mianowicie klas pracujących starać się powinno. Aby dotrzeć do tego celu, podawały różne stronnictwa różne środki, które jednak z wielką wykładane nierozwagą nie mogły wejść w praktykę życia i podały tylko roztropnym krytykom sposobność do wyprowadzenia użytecznych i rozumnych wniosków [13]) Saint-Simoniści [14]) uznają za zadanie i cel państwa przeznaczenie każdemu takiego miejsca, jakie mu się wedle zdolności przyrodzonych należy, dostarczanie z wspólnego majątku środków do pracy i takich przyjemności, na jakie każdy według swego stanowiska zasługuje, i jakich potrzebuje.

Furierzyści [15]) podzielają zdanie poprzednich, atoli podają wspólność pożycia jako najpewniejszy środek do spędzenia życia tak moralnie, jako téż i materyjalnie szczęśliwego. W tym celu powinien każdy do wspólnego gospodarstwa wręczyć swój kapitał, który tamże wysoko oprocentowanym będzie, poczém zaprowadza państwo stósowny podział i zmianę pracy.

---

[13]) Mohl. *Gesch.* Str. 73. n. — Stahl I. ustęp. *Materialistische Rechtsphilosophie.*

[14]) *Exposition de la doctrine de* St. Simon. *Paris 1830.*

[15]) Fourier Ch. *Oeuvers complétes 1—VI. Paris 1840—46.*

Komuniści [16]) starają się sprowadzić szczęście na padole ziemskim przez zaprowadzenie równości w pracy, użyciu i stanowisku, a za najlepszy ku temu środek podają zniesienie prawa własności i zniknięcie, zatopienie jednostek w całości cywilnéj.

Wszystkie te teoryje wychodzą z zasady, że każdy człowiek równe ma prawo do używania życia, i że chcąc stosunki ludzkie trwale poprawić, należy głębiéj zbadać własności pożycia ludzkiego i przeobrazić z gruntu całe społeczeństwo, nie zaś samą formę i urządzenie państwa.

Przedewszystkiém zapytać się godzi, jakiém ma być to szczęście? Czy przez szczęście rozumieć należy uczucie zadowolnienia w jednostce, a w takim razie zadania podobnego nikt dopiąć nie może. Czy też należy mieć na oku szczęście przedmiotowe; a w takim razie pytamy, cóż ma być właściwie miarą tego szczęścia? Uprawnienie pospólstwa do zażywania szczęścia przedmiotowego na ziemi mogłoby ostatecznie doprowadzić do straszliwych wyników, do największego teroryzmu, do wstrzymania wszelkiego postępu i całkowitego zniszczenia osobistości, gdyż osobistość w obec ogółu niceby nie znaczyła; a jeżeliby zniszczono prawo osobistości, czyżby mógł być szczęśliwym ogół, który się przecież z jednostek samych składa? Szczęście i powodzenie ogółu byłoby w takim razie czczym sofizmatem, a nie rzeczywistością.

IV.
Dokładniejsze wywody.

Mamy się wreszcie zastanowić nad autorami, których zdrowy pogląd na rzeczy prawdziwą radością

---

[16]) Cabet. *Voyage en Icarie. Paris 1842.*

napełnia czytającego. Stanęli oni na zupełnie odrębném od poprzednich stanowisku. Tamci utrzymują bowiem, że tylko jeden być może cel państwa moralnie i fizycznie ugruntowany, i odrzucają wszystko, cokolwiek ich zapatrywaniu się nie odpowiada.

Murhard w obszerném dziele: *Zweck des Staats* str. 19 n., przyjmuje wprawdzie cel historyczny, jaki sobie każde rzeczywiste państwo zakreśliło, lub téż zakreślić może, lecz utrzymuje, że zawsze powinien być jeden cel ogólny (filozoficzny) [17]) każdemu państwu właściwy, i nie może się zgodzić z Mohlem, który w dziełku: *„Staatsrecht des Königr. Würtemberg"*. Tubing. 1829 str. 3. takiego filozoficznego celu nie przypuszcza, ale owszem utrzymuje, ze każdy naród zakreśla sobie cel odrębny wedle swych dziejów, położenia, stopnia oświaty i usposobienia swego, i że ten cel jedynie dla niego jest uprawnionym.

Autorowie, o których poniżéj mówić będziemy, całkiem przeciwnego są zdania; utrzymując, że cel państwa stósować się musi do celu życia narodowego: a ponieważ cel ten według historyi i oświaty każdego narodu rozmaity jest co do istoty, każdy więc cel taki, chociażby tylko jednéj stronie natury ludzkiéj odpowiadał, zupełnie jest uprawnionym. Że jedno lub drugie pojęcie celu państwa stósuje się do pewnego systemu filozoficznego, dowodzi tylko, że cel ten byłby może dla autora tegoż systemu najodpowiedniejszym, ale nie wypływa z tego bynajmniéj, aby to jedyne pojęcie było niezmiennném prawidłem życia i działania, niezmienną modłą dla każdego państwa.

---

[17]) Str. 77.

Wspomniemy tylko o ważniejszych autorach, jakimi są: Herbart, Krauze, Bluntschli, Zöpfl, Ahrens, Mohl.

Herbart,[18]) i Krauze mają wiele ze sobą podobieństwa. Herbart podaje wprawdzie za główny cel państwa, prawo, ale utrzymuje daléj, że państwo winno popierać wszystkie moralnie dozwolone dążności, dla których ludzie w zjednoczeniu swéj woli połączyć się mogą. Celem państwa jest ogół celów, które się na obrębie władzy jego tworzą. Państwo zatém powinno popierać wszystkie dobrowolne stowarzyszenia, które się zawiązują dla przeprowadzenia praktycznych idei w człowieku będących.

Zöpfl [19]) mówi: „należy wyjść z tego punktu, iż wyobrażenie o celach państwa wedle stopnia wykształcenia i innych indywidualnych stosunków, koniecznie różne być musi; jak nie można zaprzeczyć możności postępowego rozwoju obyczajowéj i politycznéj oświaty, tak téż przyznać należy, że rozszerzenie świadomości o celu związku państwowego jest możebném, a nawet koniecznem. Państwo powinno być gwarancyją, a nie niszczycielem wolności osobistéj i politycznéj. „Celem państwa jest urzeczywistnienie wszystkich zewnętrznych warunków prawdziwéj ludzkości właściwych, i dostarczanie wszechstronéj pomocy do wszechstronnego rozwoju“.

Podnosi także Zöpfl pierwiastek narodowy (plemienny) w państwie, kładąc wykształcenie tegoż także na karb celów państwa. W każdym narodzie, mówi ten autor, tworzy się pewny pogląd na ogólne usta-

---

[18]) *Praktische Philosophie.*

[19]) *Staatsrecht. Heidelberg.* Str. 52.

wy moralności; nie ma narodu bez właściwéj mu filozofii, bez obyczaju własnego, wreszcie bez dobitnie oznaczonego charakteru narodowego. Z istoty narodowości wypływa także uczucie wolności i samodzielności narodu".

Ahrens wynurzył w dziełach swoich [20]) następujące zdanie o państwie i jego celu. „Państwo wynikło z powszechnego Boskiego zarządzenia i przezeń ono jest rozumną, konieczną, szczególniéjszą instytucyją i porządkiem, służącym ku urzeczywistnieniu nader ważnego, a cały żywot ludzki obejmującego celu państwa. Warunki bytu państwowego są różne, jedne są dodatne, drugie ujemne, lecz wszystkie razem tworzą system tak wspierającéj, jako téż i ograniczającéj, negatywnéj, porządkującéj czynności państwa. Bezpośrednim więc celem państwa jest prawo, a pośrednim: rozwinięcie i wykończenie osobistości, jako téż pojedynczych kół spółecznych, utworzonych wedle rozmaitych celów życia. Działanie państwa zasadza się w téj mierze jedynie na wspieraniu, zatem państwo w pomienionym kierunku jest tylko pośrednikiem towarzyskiego przeznaczenia ludzkości.

Przypisując państwu tylko czynność pomocniczą odróżnia od niego Ahrens spółeczeństwo, jako jedyny a całkowity porządek ludzkiego bytu, dzielący się na tyle głównych porządków, ile jest głównych celów bytu skierowanych ku tymże rodzajom działalności spółecznéj. Aby zaś przez pojmowanie spółeczeństwa, jako jestestwa odrębnego od państwa zapobiedz rozkładowi mniemanemu tegóż, należy pojmować państwo,

---

[20]) *Die Rechtsphilosophie oder das Naturrecht.* Str. 331, 332. Encyklopedyja prawa. Petersburg, str. 85. n. 92. n. 670. *Organische-Staatslehre.*

jako jedyny i ogólny porządek prawny, wszystko organicznie łączący, jako organizm zarówno co do osób, jak co do stosunków. Według tego zaś wszystkie części składowe państwa t. j. tak jednostki, jako też i koła społeczne, zostają względem siebie i względem całości w organicznéj spójni i oddziaływaniu; a czynność ich tak powinna być urządzoną, aby czuły i wiedziały o tém, iż są członkami jednego ciała i aby ich działalność dążyła do osiągnienia celów wspólnych. W takim organicznem pojmowaniu stosunków państwowych widzi Ahrens rękojmią państwowego bytu t. j. prawdziwą organiczną wolność porządku utrzymującego całe społeczeństwo w stanie prawidłowym.

Uwaga. Możnaby wprawdzie mniemać, że Ahrens, stawiający za bezpośredni cel państwa prawo, jest zwolennikiem teoryi państwa jako zakładu prawnego; mniemanie to atoli zniknie, jeżeli poznamy pojęcie, jakie Ahrens nadaje prawu. Prawo u niego jest to ogół czyli zbiór warunków, służących do tego, aby osiągnąć cele życia; a w takim razie państwo będzie instytucyją przeznaczoną do wspierania tak jednostek jako téż i społeczeństwa w dopięciu celu zakreślonego żywotowi naszemu.

Pominąwszy niejasności, jak również i to, że Ahrens nie wyznaczył pierwiastkowi narodowemu właściwego stanowiska w państwie — co zresztą sprzeciwia się jego własnemu zdaniu; gdyż w wielu miejscach wyraził się, iż urządzenie, ustrój wewnętrzny i cel państwa stósują się do usposobienia, charakteru i oświaty narodu — pominąwszy te usterki, przebija się we wszystkich jego dziełach wielka wiedza, zdrowe zapatrywanie się na stosunki życia, a przytém jasność

w wyrażeniu, która go od wszystkich innych autorów odróżnia. Odrodził on się od wszystkich niemal dotychczasowych filozofów, którzy dla nawału wielkich i głębokich myśli często zbyt niejasno się wyrażają. Uważał on cele życia ludzkiego za siły twórcze społeczeństwa i pojął bardzo dobrze stanowisko dobrowolnych stowarzyszeń w państwie.

Zarzuca mu wprawdzie Mohl [21]), że niewszędzie przeprowadził logicznie pojmowanie społeczeństwa jako jedności różnéj od państwa, w istocie swéj zupełnie odrębnéj, atoli pomimo tego zarzutu dzieła Ahrensa nie tracą bynajmniéj na wartości. Połączył on bowiem w nich niemiecką głębokość myśli z lekkiém i jasném wysłowienim się Francuzów; przytém ogłosił bardzo wiele nowych i pięknych myśli, a przeprowadził we wszystkich swych dziełach toż samo zapatrywanie się, i tenże sam pomysł zasadniczy. Zą przykład posłużyć nam mogą niektóre ustępy z dzieł jego. Za główne warunki do przeobrażenia całéj nauki o państwie uważa on [22]) przyznanie, że byt państwowy opiéra się na historycznéj podstawie.

2) Uznanie etycznego charakteru i celu państwa.

3) Wyrzeczenie się wszechmocy państwa, oraz przyznanie innych krom państwa zakresów spółecznych, które należą do prawa i państwa li tylko przez wzgląd na węzeł prawnego ich urządzenia.

4) Zastósowanie do całego bytu państwowego zasady organiczności.

5) Trafne określenie zasady przedstawiennictwa".

---

[21]) *Gesch.* Str. 87.

[22]) Encyklopedyja. Str. 664.

Dobrą radę podaje Ahrens każdemu badaczowi stosunków społeczeńskich[23]): „Niechaj każdy uczony tę myśl uważa za przewodniczącą, iż jak Bóg jest jeden, tak i dobro wszelkie będące boskim objawem w życiu, jest ze sobą i z całością zgodne: że religija, moralność, prawo, nauka i sztuka tworzą jednę harmoniję, i że wszędzie tam zapoznany został duch Boży, a pomieniona droga prawdziwego postępu w dobrém i w zbliżaniu się ku niemu, gdzie się rozdwoiły kierunki w tych zakresach bytu i wystąpiły ze sobą do walki".

Mohl Robert. U niego jest państwo trwałym jednolitym organizmem takich urządzeń, które natchnione wolą ogółu, a podtrzymywane i przeprowadzone siłą tegoż ogółu mają to przeznaczenie, aby popiérać dozwolone zadania życia pewnego narodu, począwszy od jednostki aż do spółeczeństwa całego. Prawo i państwo jest wedle niego tylko środkiem do popierania celów życia, jakie sobie naród a przynajmniéj większa część narodu w pewnym czasie zakreśla.

W urzeczywistnieniu tego celu wywierają wpływ swój nietylko jednostka, ale i koła spółeczeńskie, które się tworzą niezależnie od państwa, powstają z interesu trwałego i stałego i mają za cel przeprowadzenie tegoż w życiu tegoczesném. Te spółki naturalne nabierają przez dłuższe połączenie odrębnego charakteru; jedna nie zależy od drugiéj; jedna różni się od drugiéj swą właściwością i różnym charakterem uczestników. Jednostka będąca w takiéj spółce może wprawdzie działać w celach osobistych; ale działając dla siebie działa także i dla spółki, w któréj zostaje; siła zbiorowa przeto jest znaczną, a ztąd spółki te, czyli klassy lub stany społeczeńskie, wywierają nie tylko

23) *Ib.* Str. 266.

na uczestników swoich, ale i na inne klassy, jako téż i na państwo wielki wpływ, równający się niemal sile zbiorowéj jednostek.

Uwaga. Szorstkie odgraniczenie klass spółeczeńskich nie jest w rzeczywistości tak wielkiém, jak je Mohl przedstawia. Nowsza cywilizacyja stara się złagodzić te szorstkości i zbliżyć do siebie liczne warstwy ludności, napotykając jedynie na trudność nieprzezwyciężoną w różnicy, jaka zachodzi pomiędzy kategoryją posiadających, a nie posiadających. Doświadczenie codzienne poucza nas, że klassy spółeczeństwa stojące na jednakowym stopniu oświaty, bardzo są do siebie zbliżone. Mohl pisał pod wpływem stosunków niemieckich, gdzie mimo wielkiego rozpowszechnienia oświaty, różnica stanów zachowała się niestety dotąd prawie w całéj średniowiecznéj formie.

Daléj idąc musimy podnieść uwagę, że klassy czyli spółki społeczeńskie nie są znowu tak silnemi, aby jednostka w nich tylko dla spółki swéj pracować miała; i owszem każdy przedewszystkiem osobistość swoją, i swoje dobro ma na względzie, a ztąd klassy spółeczeńskie nie mają takiéj potęgi, jakaby z połączenia sił jednolitych powstać mogła, z wyjątkiem jednéj klassy t. j. stanu biédnych. Tutaj rzecz się ma inaczéj: jednostkom do téj klassy należącym chodzi głównie o utrzymanie życia i o zaspokojenie koniecznych potrzeb swoich. Interes więc, jaki tutaj występuje, jest ogromnym, gdyż obejmuje całe jestestwo człowieka. Ten interes i mnogość członków dodaje ogromną siłę klassie biedniéjszéj; klassa ta jest pierwiastkiem starsznym tak w spółeczności, jak w pań-

stwie, i zada kiedyś mężom stanu zagadkę arcytrudną do rozwiązania.

Wszystkie koła spółeczne, tak są z sobą związane, że niepodobna ich w zupełném odosobnieniu i oderwaniu od państwa uważać. Biorąc w takiéj odrębności spółeczeństwo z jego częściami składowemi, możnaby rzecz doprowadzić do zupełnego rozkładu tegoż spółeczeństwa na klassy i utworzenia takich kółek czyli kast, jakie znajdujemy na wschodzie. Mohl złagodził nawet w dziele „*Enzyklopädie der Staatswissenschaften*, zdania poprzednio w piśmie: *Geschichte und Literatur der Staatswissenschaften* wypowiedziane o kołach spółeczeńskich.

Spółeczeństwo u różnych narodów i w różnych epokach inne ma wyobrażenie o celach i zadaniach życia, stósownie do wyobrażeń, jakie tworzy postęp i rozwój oświaty, a potém téż rozwój charakteru narodowego. Gdy państwo jedynie cele życia tak pojedynczego człowieka, jakotéż i całej spółeczności popierać winno, przeto téż cel państwa stósownie do społeczeństwa, narodu i czasu będzie różny, a zakreślenie tegoż z góry, jak to dotychczas czyniono, zdaje się niemożliwém, i doprowadziłoby ostatecznie do wielu niesprawiedliwości. Wprawdzie rozwój harmonijny wszystkich sił i zaspokojenie wszystkich potrzeb jest ostatecznym celem ludzkości, ale ponieważ w rzeczywistości osiągnięcie takiéj doskonałości jest niemożebném, przeto przy mniéj wydoskonalonych stosunkach wszelki cel, jaki sobie naród, a z nim i państwo zakreśli[24]) jest dopuszczonym i ma prawo do autonomii t. j. do samodzielnego bytu.

---

[24]) Byleby był moralnym.

Z przedstawienia tego widać, że Robert Mohl teoryją o państwie doprowadził do kresu udoskonalenia najwyższego w stosunkach teraźniejszéj oświaty. Gdyby teoryja jego weszła wszędzie w życie, osiągnęłoby państwo doskonałość, jaka na teraz jest możliwą, gdyż w przyszłości z postępem oświaty mogą się inne zrodzić zapatrywania na cele i zadania państwa, jak to już teraz praktyka teoryją wyprzedzająca najlepiéj okazuje. Podobne poglądy na cele państwa znajdujemy w dziele: „Joseph Held *Staat und Gesellschaft, Leipzig 1863*“. Na str. 648. T. II. mówi tenże: „Celem państwa nie może być nic innego, jak tylko coraz wyżéj sięgające urzeczywistnienie prawdziwéj idei państwa. Państwo więc jest zakładem dla celów ludzkości czyli dla harmonijnego rozwoju całéj istoty ludzkiéj w wolności i porządku. Cel ten osięga każde pojedyncze państwo w sposób właściwy, z mniejszém lub większém powodzeniem.

Uwaga 1. Józef Gołuchowski[25]) w badaniach swych wyraża myśl o państwie zgodnie z nowszą nauką: „a ponieważ naród jest wyższego rzędu organizmem ducha . . . . przeto porządek społeczny tak powinien być urządzonym, iżby wszelkiemu talentowi, wszelkiemu geniuszowi, wszelkiéj zasłudze, wszelkiéj uczciwéj pracy i cnocie zostawiona była bez narażenia współzawodnictwa wszelka równość rozwijania, dosługiwania, dorabiania się, gdzie na którymkolwiek szczeblu towarzyskiego porządku zarodki tych najdroższych dla ludzkości nasion niezbadaną ręką opatrzności rozsiane się znajdują“.

[25]) Dumania nad najwyższemi zagadnieniami człowieka poprzedzone historyczném rozwinięciem głównych systematów filozoficznych od Kanta do najnowszych czasów. Wilno, 1861. Str. 677.

Uwaga 2. Wspomnieć tu należy o jednym filozofie polskim, który w pismach swoich zastanawiał się nad państwem i jego organizmem. Jest nim Józef Kalasanty Szaniawski. W dziełku o naturze i przeznaczeniu urzędowań w spółeczeństwie wydaném w 1808 r. umieścił bardzo wiele trafnych uwag o państwie. Widać tu wprawdzie, iż autor zanadto przejął się systematami, które chcą widzieć w państwie organizm na wzór organizmu ludzkiego (obacz niżéj uwagę 3.), atoli w zapatrywaniu się na cel i przeznaczenie państwa stoi on na równi z najnowszymi publicystami. Oto jest myśl jego: „Gdy wszelka całość musi być organiczną, a doskonały organizm zawisł na przyzwoitém ustopniowaniu czyli na trafnym układzie symetrycznego umiaru członków, lub indywiduów; oraz na dostateczném każdéj indywidualności rozwinieniu — więc szanować należy w wielkim społeczeństw organizmie wszelką indywidualność i wspierać zupełne jéj rozwijanie się“.

Porównaj: Alberta Szweglera Historyja filozofii w zarysie. Warszawa 1863. Str. 393. i nast.)

Uwaga 3. Nie od rzeczy będzie nadmienić tutaj o niektórych systematach, które, uważając państwo za wynik wszechrozumu tylko organizmy tworzącego, żądają, aby, ponieważ ono dla człowieka jest przeznaczoném, na jego podobieństwo i stósownie do jego organizmu urządzoném było n. p., aby ministeryjum spraw wewnętrznych odpowiadało organowi pamięci i t. d. Każdy przyzna, że taki wywód rzeczy może być dowcipnym, ale bynajmniej zastósowania[26]) żadnego doznać nie może. *D. c. n.*

---

[26]) Porównaj: „Bluntschli: *Allgemeines Staatsrecht. München 1852.*

O NOTARYACIE

przez

STEFANA MUCZKOWSKIEGO Notaryusza w Krakowie.

(Ciąg dalszy).

c) Kraje niemieckie, w których obowięzują oddzielne ustawy notaryalne.

I. *Prusy.*

Wiele upłynęło czasu, zanim pruskie prawodawstwo krajowe zajęło się reformą notaryatu. Z ostrych zarzutów czynionych adwokatom i obrońcom, w których przedstawiano ich jako zupełnie niezdolnych do prowadzenia interesów oraz jako istną plagę kraju, wnioskować można, że i notaryaty połączone z obowiązkami adwokatów i obrońców nie używały dobréj sławy i nie miały należytego poważania [36]). Powszechna reorganizacya sądownictwa pruskiego za panowania Fryderyka W. podjęta, przyczyniła się do zmiany stanu rzeczy.

W pierwszém wielkiém prawodawczém dziele t. j. w wydaném w r. 1748 *Projectum Corporis Fridericiani Marchici* znajdują się już zarysy urządzeń notaryalnych. Między innemi ustawa ta nakazuje notaryuszom składać egzamina i nadaje rządowi prawo ich mianowania, wyłączając zarazem notaryuszów cesarskich; ustawa ta zabrania notaryuszom bronienia stron i trudnienia się adwokaturą, wskazując im odpowiednie ogólne przepisy postępowania ze stronami, tudzież zasady spisywania dokumentów.

Zakres ich działania nie jest ograniczony; spisywane jednak przez nich dokumenta mają mniejszą

---

[36]) *Art. LVIII des allg. Ordnung zur Verbesserung des Justiz Wesens vom 21. Juli 1713.*

powagę i znaczenie, aniżeli dokumenta sądowe; dokumenta notaryalne mają powagę tak zwanych „*Instrumenta publica*“ i niewymagane jest sądowe ich zatwierdzenie.

Postępem prawodawczym na drodze reformy notaryatu, jest instrukcya dla notaryuszów w r. 1771 wydana, (*Instruction für die Notarien vom 11 Juli 1771*) zawierająca podstawy, na których instytucya ta pomyślnie rozwijać się mogła. Trafnie zapobiega ona sprzecznościom pochodzącym z połączenia notaryatu z adwokaturą, stawiając zasadę, iż notaryusz będący zarazem adwokatem, nie może przedsiębrać czynności notaryalnéj w sprawie, w któréj jako obrońca występuje — i równie nie może występować jako obrońca któréjkolwiekbądź strony w sprawie, w któréj spisywał dokument“. Zakres czynności notaryuszów niczém nie jest ograniczonym. Mogą oni spisywać testamenta, służy im prawo poświadczania zgodności odpisów, przesłuchiwania świadków, spisywania oświadczeń i żądań, wręczania tychże, tudzież załatwiania wszystkich czynności przez sądy im polecanych. O wiarogodności notaryalnych dokumentów i odpowiedzialności notaryuszów stanowi wspomniona instrukcya, „iż dokument opatrzony wszystkimi przepisanemi wymogami zasługuje na wiarę publiczną (*fidem publicam*), tak jak każdy dokument sądowy; jeżeli zaś zbywa mu któregokolwiek wymogu, traci wiarę publiczną; gdyby dokument unieważnionym został z powodu pominięcia przepisanych formalności, notaryusz obowiązany jest wynagrodzić stronie zrządzoną szkodę.

Z wielką szkodą dla instytucyi zboczono z wytkniętéj w téj ustawie drogi dalszych reform. Ogło-

szona jednocześnie z powszechnemi przepisami o postępowaniu sądowém i powszechném prawem krajowém (*Landrecht*) ustawa z r. 1780, wprowadziła znaczny, lecz wsteczny zwrót prawodawstwa o notaryacie. Przeważny w téj ustawie duch opiekowania się stronami, śledzenia ich czynności, urządzania ich z góry, aczkolwiek zupełnie życzliwy i daleki od wszelkich tajnych dążności, nie mógł przecież odpowiadać celowi instytucyi, do któréj utrzymania i rozwinięcia się potrzeba było jakiéj takiéj swobody i samoistności. Powstał więc brak zaufania ku notaryuszom, objawiający się w różnych, działalność ich ścieśniających rozporządzeniach: i tak reskrypt z 18 grudnia 1780 znoszący zupełnie adwokatów, a w ich miejsce zaprowadzający doradzców rządowych (*Assistenz-Räthe*), polecił, aby niezdolni do nowego urzędu komisarze sądowi, zajęli się praktyką notaryalną; — jak gdyby do tego mniejszego potrzeba było moralnego i naukowego uzdolnienia.

Corpus Juris Fridericiani z r. 1781 zawiera już postanowienia, które późniéj przeszły do ogólnych przepisów o postępowaniu sądowém (*Allg. Ger. Ordng.*), a które do roku 1845 służyły co do istoty rzeczy za zasadą pruskiego ustawodawstwa o notaryacie. Notaryuszów mianuje minister sprawiedliwości. Akt oryginalny powinny przeczytać i podpisać strony, a to w obecności drugiego notaryusza, albo dwóch świadków, którzy wraz z wezwanym do czynności notaryuszem mają poświadczyć poniżéj dokumentu, jako odczytanym i przez strony podpisanym został, stwierdzając to poświadczenie własnemi pieczęciami. Jeżeli strona nie umié pisać albo czytać, wtedy drugi notaryusz, albo jeden ze świadków powinien dokument

odczytać i nazwisko jéj podpisać. Tak uzupełniony akt ma być następnie według przepisów o postępowaniu sądowém przedłożony przełożonemu Izby notaryuszów, który go sprawdza, podpisuje i pieczęcią opatruje.

Pomimo zachowania wszelkich formalności, notaryalne dokumenta nie miały téj powagi, co dokumenta sądowe; wolno było nawet występować przeciwko ich rzetelności. Do tego téż przyszło, że ustawa cywilna pruska przy wielu czynnościach nakazywała spisywanie aktu w obec sądu, albo przynajmniéj sądowe zatwierdzenie czynności, a to nie tylko w takich wypadkach, gdy czynność wymagała rzeczywiście sądowego dochodzenia i orzeczenia, lub gdy interes publiczny wymagał współdziałania sądu, lecz nawet wtedy, skoro tylko z natury przedmiotu, lub téż ze względu na występujące strony okazywała się potrzeba szczególniejszéj bezstronności i staranności, w czém właśnie nie ufano notaryuszom. W skutek tego najważniejszy zakres czynności umów o nieruchomości, został wyłącznie przekazany sądom. Rozkaz gabinetowy z 14. Kwietnia 1780 uzasadnia zaszłe ograniczenia w instytucyi notaryalnéj w następujących słowach: „wiadomą jest rzeczą, jak nieskończenie wiele „processów powstaje z umów i aktów o nieruchome „majątki; strony w tych razach zwykle działają z po„śpiechem, niewyrażając się dosyć jasno i dosadnie. „Unikniętoby snadnie procesów ztąd powstałych, „gdyby wszystkie kontrakty o majątki nieruchome „zawierane były wobec sądów, które baczyłyby na to, „iżby jedna strona, drugą podstępnie nie oszukiwała „i o szkodę nie przyprawiała“. Umowy tyczące się wspólności majątkowéj przekazano również sądom, „albo„wiem należą do zakresu prawodawstwa, którego ce-

„lem jest o ile możności ustrzedz zawikłań i processów“. Darowizny winny także przed sądem być zeznawane, „gdyż w dokumentach w sądach spisanych dale„ko mniéj obawiać się należy pośpiechu i gwałtownego „nacisku“. — Podobne zasady przebijają się w wielu innych postanowieniach. Tak więc nadane notaryuszom ograniczone działanie, utrudnionem jeszcze zostało wyż wspomnionemi, zgubnemi i niczém nieuzasadnionemi formalnościami.

Pomimo tego opiekuńczego stanowiska prawa, formalności przez sądy zachowywane mniéj wzbudzały zaufanie stron, i utrwalały umowy, aniżeli akta notaryjalne. Obecność świadków, albo protokólisty, aczkolwiek ogólne przepisy o postępowaniu sądowém (*Allg. Ger. Ordn.*) uznają za niepotrzebne, mianowicie w sprawach niedochodzących summy 50 tal., albo w razie gdy strony same zrzekły się tego przepisu, w okólniku z d. 30. Grudnia 1798 i w §. 421. dodatku do przepisów o postępowaniu sądowém (II. 2. §. 17.) zupełnie pominiętą została, a zachowanie formalności téj tylko przy testamentach nadal przestrzegać nakazano. Postanowienie dalsze, iż akta dobréj woli powinny być na posiedzeniu sądu spisywane, nigdy w praktykę nie weszło. Dodać tu jeszcze należy, że spisywanie aktów powierzano nawet niższym urzędnikom sądowym, zaledwo co praktykę sądową rozpoczynającym. Zdanie więc, że tym sposobem dobro stron więcéj było upewnioném, a umowy przez spisanie aktów przed sądem zeznawanych, więcéj utrwalone, aniżeli przed notaryjuszem, było zupełnie nieuzasadnione. Pomimo to, niedogodności te utrzymywały się, aż do ogłoszenia ustawy z 23. kwietnia 1821, która działalność notaryuszów znacznie rozszerzyła.

Umowy o sprzedaż nieruchomych majątków, dzierżawy wieczyste uwolnione zostały na mocy téj ustawy od konieczności zeznawania ich w obec sądów i mogły być wciągane do ksiąg hipotecznych, skoro tylko podpisy stron uwierzytelnione były przez sądy pruskie, albo pruskiego notaryjusza.

Gruntowniejszą reformę notaryjatu podjęto po upływie dalszych lat dwudziestu. Minister sprawiedliwości reskryptem z 23. Marca 1842 na rozkaz królewski wydanym, polecił sądom wyjaśnić pytanie, „czyliby nie można było zaraz i niezależnie od zamierzonéj rewizyi przepisów o postępowaniu sądowém, rozszerzyć działalność notaryuszów, a to ze względu, iż wiele czynności należących do postępowania niespornego według obowiązujęcego prawodawstwa sądom przekazano.“ Opinije sądów oraz narady nad pytaniem tém, którym zresztą zbywało na ożywiających naukowych rozprawach, niewiele polepszyły los notaryjuszy, nie dzwigły ich powagi i nie wyrobiły im tak koniecznéj i pożądanéj niezawisłości. Ustawa pruska z dnia 11. Lipca 1845 dotąd w Prusiech z wyjątkiem Prus nadreńskich obowiązująca, małą tylko liczbę a do tego rzadziéj w życiu praktyczném wydarzających się umów, uwolniła od przymusu załatwienia ich w obec sądu, przekazując notaryjuszom następujące czynności.

1. kontrakty o dożywocie:

2. umowy o przyszłe alimentacyje:

3. umowy o nabycie praw spadkowych:

4. sprzedaże przyszłych rzeczy (*künftiger Sachen*), jeżeli cena kupna przenosi 100 talarów:

5. pozwolenia na ubezpieczenie życia trzeciéj osoby:

6. protesta wekslowe:

7. pełnomocnictwa do odbioru ruchomości i gotowizny z depozytu sądowego.

W dwóch ostatnich razach uznano iż wystarczają akty notaryjalne, jednakże testamenty i kodycylle sądownie złożone, mogą być nadal wydawane tylko sądownie ustanowionym pełnomocnikom.

Wypływem tych narad była ustawa notaryjalna z tegoż samego dnia, która opiérając się na prawodawstwie francuskiém, nadała notaryjatom pewną stałą formę, a stawiając na równi dokumenta notaryjalne z sądowymi, przyswoiła ważną w następstwach zasadę[37]).

---

[37]) Celem obznajmienia czytelnika z ustawą pruską podajemy ją w tłumaczeniu urzędowém polskiem, ogłoszoném w zbiorze praw Królestwa Pruskiego.

(Nr. 2598). Ustawa z dnia 11go Lipca 1845 względem postępowania przy przyjmowaniu instrumentów notaryjalnych.

My Fryderyk Wilhelm, z Bożéj Łaski, Król Pruski i t. d. Kazaliśmy poddać pod rewizyję przepisy wzlgędem zachować się mającego postępowania przy przyjmowaniu instrumentów notaryjackich, i stanowimy na wniosek Naszego Ministerji Stanu i po wysłuchaniu opinii Naszéj Rady Stanu, dla tych części Naszéj monarchii, w których Powszechna ordynacyja sądowa posiada moc prawa, co następuje: —§. 1. Niewolno notaryjuszom w obrębie granic ich okręgu urzędowego nikomu odmawiać swych usług. — §. 2. Niewolno im przyjmować żadnéj czynności, któréj treść uchybia ustawie karnéj. — §. 3. Jeżeli treść czynności tego jest rodzaju, iż interes, aczkolwiek nie jest kary godnym, jest jednakowoż zakazanym lub nieważnym, notaryjusz obowiązanym jest pouczyć w téj mierze interesentów, a gdyby pomimo to obstawali przy swém przedsięwzięciu, przedsiębrać czynność i w takowéj wyraźnie o tém nadmienić. — §. 4. Tożsamo ma dopełnić notaryjusz, skoro dostrzeże, iż choćby jedna tylko strona do zamierzonego interesu całkiem była nieudolną, lub nie była wstanie rozpoznać prawnych skutków umowy. — §. 5. Żadnemu notaryjuszowi

W krótce wydano rozporządzenie (z dnia 30. Kwietnia 1847.) o ustanowieniu rady honorowéj dla komisarzy sądowych, adwokatów i notaryjuszów, a to w celu

---

niewolno przyjmować czynności, w któréj ma udział albo on sam, lub jego żona, lub który z jego albo jego żony krewnych lub powinowatych w linii wstępnéj i zstępnéj, lub w linii pobocznéj, aż do stopnia stryja (wuja) lub synowca (siostrzeńca), albo w któréj zawarte są rozporządzenia na korzyść jednéj z wymienionych osób. — §. 6. W processach, w których notaryjusz jednemu z interesowanych służy lub służył jako kommisarz sprawiedliwości, tudzież w sprawach strony, któréj generalnym mandataryjuszem jest notaryjusz, niewolno temuż przyjmować czynności dobrowolnéj jurysdykcyi. — §. 7. Do każdéj czynności powinien notaryjusz albo przybrać drugiego notaryjusza lub dwóch świadków, w których przytomności powinno nastąpić przeczytanie czynności i uskutecznienie podpisu lub znaku ręcznego nie umiejących pisać interessentów. Świadkami muszą być znani notaryjuszowi z osoby krajowcy, płci męskiéj, pełnoletni i umiejący czytać i pisać. Niezdatnemi są na świadków: 1) głusi, niemi i osoby sądownie marnotrawcami uznane; 2) osoby, które dla zbrodni jakiéj siedziały za karę w domu poprawy, lub dla kradzieży, malwersacyi, oszukaństwa, niewierności, fałszowania lub złamania przysięgi na jaką bądź karę były skazane; 3) osoby, które uznane zostały nieudolnemi do złożenia koniecznéj przysięgi; 4) osoby, którym w gminach, gdzie mają swą siedzibę, prawo gminne lub głosowania stósownie do ordynacyj miejskich, lub regulaminów gmin wiejskich dla niegodności zostało wzbronioném: 5) osoby, które zrzucone zostały z publicznego urzędu. — §. 8. Postanowienia §. 5. mają także zastósowanie do drugiego notaryjusza i świadków. Niepowinien téż notaryjusz z świadkami instrumentowymi lub z przybranym drugim notaryjuszem być spokrewnionym lub spowinowaconym w stopniu wymienionym w §. 5. — §. 9. Sługi i pomocnicy interessentów i notaryjuszów, mianowicie prywatni pisarze notaryjuszów nie mogą przy czynnościach być przybierani jako świadkowie. — §. 10. Protokoły przez notaryjuszów spisanemi być

utworzenia korporacyi powołanéj do obrony interesów i samodzielnego strzeżenia ich urzędowéj powagi.

Wreszcie i reorganizacyja sądowa z 1849 nie przepomniała o notaryjacie. Prawo z 2. Stycznia 1849,

---

mające, muszą koniecznie zawierać: 1) nazwisko i miejsce zamieszkania notaryjusza lub notaryjuszów; 2) nazwisko, stan i miejsce zamieszkania przybranych świadków instrumentowych i świadków, z których zeznania notaryjusz przeświadczył się o tożsamości nieznanych sobie osób; 3) nazwiska, stan i miejsce zamieszkania interesentów; 4) miejsce, rok, miesiąc i dzień, kiedy czynność została przyjętą; 5) zapewnienie, iż notaryjuszowi, równie jak przybranemu drugiemu notaryjuszowi lub świadkom instrumentowym nie jest na przeszkodzie żaden ze stosunków, wyłączających wedle §§. 5. do 9 z udziału w czynności. — §. 11. Jeżeli głuchy lub niemy ma zrobić oświadczenie, wówczas zachowanie form przepisanych w §§. 4. i 5. Tyt. 3. Cz. II. powszechnéj ordynacyi sądowéj z protokołu powinno wynikać. — § 12. Protokoły należy pisać czytelnie, bez skróceń miejsc otwartych i mazań, zaś dodatki i zmiany jakieby się po przyjęciu czynności okazały koniecznemi, pisać na brzegu i równie jak protokół sam opatrywać podpisem interessentów. Summy i liczby muszą być wpisane zgłoskami. — §. 13. Protokół w obecności przybranego drugiego notaryjusza lub świadków głośno przeczytanym i potém przez interessentów podpisanym być powinien. Osoby pisać nieumiejące powinny dołączyć swój znak ręczny, przy którym notaryjusz, lub jeden ze świadków namienia, kto takowy zrobił. Przybranie osobnych assystentów nie jest potrzebném. — §. 14. Protokół kończy się poświadczeniem: 1) iż powyższa czynność tak się odbyła jak jest spisaną; — 2) iż w obecności notaryjusza i przybranego drugiego notaryjusza lub świadków interesentom została przeczytaną i przez tychże przyjętą; — 3) iż przez interesentów własnoręcznie została podpisaną, lub czemu to nie nastąpiło, i w miejsce podpisu dołączony znak ręczny. — §. 15. Zamkniętą w ten sposób czynność powinni notaryjusze i świadkowie własnoręcznie imieniem i nazwiskiem podpisać. — §. 16. Pierwopis téj

przepisuje, że w miastach liczących 50000 i więcéj ludności mogą być oddzielni notaryjusze ustanowieni. Przyjęto więc znowu zasadę wypowiedzianą już w ogól-

---

czynności pozostaje w ręku notaryjusza. Interesenci dostają expedycyje onéjże. Tym końcem należy zrobić dosłowny odpis czynności ze wszystkiemi podpisami, a pod kopiją umieścić uwagę: — „Powyższa w rejestrze pod Nrem . . . rokiem . . . zapisana czynność zostaje niniejszém dla N. N. wygotowaną". Jeżeli kilka exemplarzów zostało wygotowanych, czyni się o tém wzmianka. Pod tą uwagą położyć należy miejsce, rok, miesiąc i dzień wygotowania expedycyi, wycisnąć pieczęć notaryjacką, która zarazem powinna przypieczętować nić, którą arkuszse są zeszyte, a tę expedycyję notaryjusz powinien własnoręcznie podpisać z wyrażeniem swego tytułu urzędowego. — §. 17. Ile exemplarzy czynności ma być wygotowanych, zależy od wniosków stron. Notaryjusz jest odpowiedzialny za ścisłą zgodność wszystkich exemplarzy i za zapisanie na pierwopisie, tudzież na każdym exemplarzu expedycyi (§. 16.) uwagi, ile razy czynność została expedyjowaną i komu każdy exemplarz doręczony. Dalszych expedycyj, jakotéż uwierzytelnionych odpisów lub wyciągów niewolno notaryjuszowi wydawać nikomu, jak tylko interesentom, ich spadkobiercom lub następcom w prawie. — §. 18. Jeżeli któren z interesentów, ich spadkobierców lub następców w prawie żąda dalszéj expedycyi bądź to, iż nie dostał jéj jeszcze, lub iż mu potrzebna nowa expedycyja, wtenczas równie jak w przypadku §. 17. nazwisko odbierającego i dzień doręczenia na pierwopisie zapisanym i w klauzuli expedycyjnéj (§. 16.) powód oznaczonym być powinien, dla czego nowa expedycyja udzieloną została. — §. 19. Notaryjusze obowiązani są przestrzegać milczenie względem czynności, w których współdziałali. — §. 20. Pozostaje się nadal przy istniejących przepisach, obowiązujących notaryuszy, aby sądom lub innym władzom udzielali uwierzytelnione odpisy dokumentów lub im o tychże donosili. — §. 21. Jeżeli interesenci chcą tylko uznać podpis zdziałanego przes siebie instrumentu, notaryjnsz ani jest obowiązany, ani upoważniony obznajmić się

nych przepisach o postępowaniu sądowém, to jest oddzielenie czynności sądowych od notaryjatu. Natomiast ustanowiono i zatrzymano mianowanie notaryjuszów przez ministra sprawiedliwości.

---

z treścią instrumentu. W tym razie protokół względem rekognicyi podpisów spisany, który zawartym w téj ustawie przepisom odpowiedni być powinien, wpisuje się poniżéj podpisów, które mają być rekognoskowane. Protokół ten zastępuje zarazem expedycję, jaką w innych przypadkach wedle §. 16. wydać należy. Notaryjusz niżéj podpisu, uskutecznionego według §. 19, przykłada swą pieczęć urzędową i zapisuje tamże numer rejestru, pod którym czynność jest wciągnięta. W ręku notaryjusza pozostaje tylko wpis w regiestrze uwidoczniony — §. 22. Jeżeli nietylko idzie o rekognicyję podpisu, lecz także treści dokumentu (Powszechna Ordynacyja sądowa część I. Tyt. 10. §. 125.), wówczas dokument w przytomności świadków lub drugiego notaryjusza przeczytanym i po jego uznaniu, do pierwopisu czynności, pozostającego w zachowaniu notaryjusza przyszytym i z tymże razem wygotowanym zostaje. — §. 23. Co do form protestów wexlowych i zawierzytelnień pozostaje przy istnących ustawach. — §. 24. Jeżeli interessenci, lub tylko jeden z nich, są nie w stanie wysłowić się językiem niemieckim, wówczas czynność zawsze spisaną być powinna w niemieckim i tym języku, którym mówią interesenci. — §. 25. Jeżeli notaryjusz i obaj świadkowie, lub, jeżeli ci nie zostali przybrani, obydwaj notaryjusze znają język, którym interessenci wysłowić się potrafią, wówczas spisanie i podpis protokołu odbywa się w obu językach bez przybrania tłumacza. — §. 26. Jeżeli zaś chociaż jedna tylko osoba, w przyjmowaniu czynności udział mająca, nierozumie obcego języka, natenczas przybranym być musi tłumacz, którego strony same obierają lub którego wybór notaryjuszowi pozostawiają. — §. 27. Jeżeli w czynności więcéj jest interessowanych osób, które się tylko obcym językiem potrafią wysłowić, i jeżeli ich język jest różny, potrzebnym jest dla każdego języka osobny tłumacz; wszakże wystarcza jeden tłumacz, jeżeli tenże rozumie ję-

Rozszerzenie zakresu czynności notaryjuszów wprowadzone w skutek rozporządzenia z 2. Stycznia 1849, mianowicie nieograniczona wolność spisywania kon-

---

zyki wszystkich interessentów. — §. 28. Tłumacz powinien w swém znaczeniu być sądownie przysięgłym; wolno jednakże zgodzić się na tłumacza nieprzysięgłego. — §. 29. Tłumacz powinien posiadać kwalifikacyję ważnego świadka instrumentowego (§§. 7., 8. i 9.). Zakaz §. 5. odnosi się także do jego stosunku z przybranym drugim nataryujszem lub świadkami instrumentowymi. — §. 30. Notaryjusz bada przez tłumacza wolę stron, przyjmuje czynność w języku niemieckim, każe ją przez tłumacza wyłożyć interessentom w ich języku i przez tłumacza i strony podpisać. Tłumacz może także, jeżeli nieumiejąca po niemiecku osoba nie potrafi czytać, ani pisać, poświadczyć jéj znak ręczny wedle §. 13. Do spisanéj w języku niemieckim czynności dołącza się przekład w języku obcym przez tłumacza sporządzony, który podpisać powinny te same osoby, co podpisały protokół niemiecki. — §. 31. Protokół prócz tego, co jest wedle §. 10. potrzebném, zawierać ma: 1) nazwisko, stan i siedzibę tłnmacza; 2) uwagę, iż tenże jest sądownie przysięgły, lub iż strony zgodziły się względem przybrania nieprzysięgłego tłumacza, i że tłumaczowi nie jest na przeszkodzie żaden ze stosunków, wyłączających wedle §§. 7. do 9. i 29. od udziału w czynności; 3) w razie iż dla stron, rozmaite języki posiadających, tylko jeden tłumacz przybranym został, uwagę iż tenże rozumie wszystkich stron języki; 4) w razie §. 25. uwagę, iż wszystkie w przyjmowaniu czynności udział mające osoby znają obcy język. — §. 32. Świadectwo wedle §. 14. pod protokółem umieszczoném być mające musi zawierać wzmiankę nietylko o wymienionych tamże pod Nr. 2. osobach, lecz także o przybranym tłumaczu. Dołącza się to do czynności niemieckiéj, jakotéż do tłumaczenia w języku niemieckim i podpisuje się wedle §. 15. obydwa exemplarze. — §. 33. W expedycyjach pierwopis i tłumaczenie piszą się albo po sobie lub w przedziałach obok siebie, tak, iż w niemickim języku dołączoną być mająca klauzula expedycyjna (§. 16.)

traktów co do rozdziału gruntów, odjętą znowu została notaryuszom ustawą z 24. Maja 1853.

Pod nieprzyjaznym wpływem czasu, pod naciskiem nieufności prawodawcy, obok współzawodni-

---

zarazem się odnosi do pierwopisu i tłumaczenia. — §. 34. W Wielkiém Xięstwie Poznańskiém co do świadectwa §. 32. i §. 33. pozostają w swéj mocy oddzielne przepisy §. IX. ustawy z dnia 16. Czerwca 1834. (Zbiór praw str. 103). — §. 35. Niewolno notaryjackich dokumentów tylko w obcym, lub tylko w niemieckim języku przyjmować i expedyjować, chociażby nawet strona, nieumiejąca po niemiecku, wyraźnie jedno lub drugie żądać miała. — §. 36. Każdy notaryjusz obowiązany jest prowadzić rejestr przez naczelnika Sądu niższego jego siedziby liczbami stronnic i podpisem opatrzony, i zapisywać w rozmaitych jego kolumnach każdą przezeń przyjętą czynność wedle następstwa czasu pod bieżącemi numerami, datę i istotę interesu, stan i miejsce zamieszkania iuteresentów. W rejestrze niewoluo nic skrobać, ani pomiędzy linije wtrącać. Na każdéj expedycyi zapisuje się Numer, pod którym czynność w rejestrze jest wpisana. — §. 37. Wrazie wystąpienia, śmierci lub przeniesienia notaryjusza do innego okręgu urzędowego, powinien sąd niższy w którego obwodzie notaryjusz miał siedzibę, wszelkie jego urzędowania dotyczące papiery (pierwopisy, rejestra i t. d.) wraz z pieczęcią służbową odebrać i zachować. Przełożony Sąd wyższy należy o tém zawiadomić. — §. 38. Sąd, który wedle postanowienia §. 37. zachowuje urzędowe notarujusza papiery, mocen jest wydawać z nich expedycyje pod swoją pieczęcią i swym podpisem. Przytem wypada przytoczyć powód, dlaczego expedycyje sąd wydaje, i zachować przepis §. 18. — §. 39. W razie suspendowania notaryjusza od urzędu zależy od postanowienia sądu wyższego, czyli już podczas suspenzyi wszystkie papiery do właściwego sądu oddane, lub temuż tylko rejestr i pieczęć notaryjacka wydaue, i pojedyncze pierwopisy, których expedycyje są żądane, przełożone być mają, aby w miejsce suspendowanego notaryjusza mógł udzielać expedycyje. — §. 40. Dokumenta równie w pier-

ctwa sądów i adwokatów zyskiwała instytucyja notaryjatu coraz więcéj pola, — zawsze jednak nie przyszła ona jeszcze w Prusiech do zupełnéj samodzielności.

---

wopisie jak w expedycyjach, wystawione przez notaryjuszów w obrębie ich kompetencyi i z zachowaniem głównych formalności, posiadają tę samą moc dowodu i wierzytelność, co spisane sądownie protokóły i expedycyje. — §. 41. Jako główne formalności uważać należy postanowienia, zawarte w §§. 10., 11., 13., 14., 15., 21., 22., 24. do 27., 30 do 33., 35. — §. 42. Zboczenie od tych głównych formalności ma ten skutek, iż instrument nie posiada mocy dokumentu notaryjackiego. — §. 43. Wykroczenia przeciw przepisom téj ustawy, jakotéż przeciwko innym, notaryjatu dotyczącym postanowieniom prawnym, należy, z zastrzeżeniem pretensyi interesentów o wynagrodzenie, jeżeli sprawa nie kwalifikuje się do rozpoczęcia indagacyi kryminalnéj, karać w osobie notaryjusza wedle przepisu ustawy z dnia 29. Marca 1844 na drodze postępowania dyscyplinarno-karnego. Przytém może za przestąpienie §. 2. wedle okoliczności także już w pierwszym razie oddalenie od urzędu być wyrzeczone. — §. 44. Sądy wyższe powinny od czasu do czasu kazać rewidować każdego w swym departamencie ustanowionego notaryjusza. Notaryjusze obowiązani są przekładać komisarzom wszelkie dokumenta i rejestra do przeglądu. — §. 45. Wszelkie postanowieniom téj ustawy sprzeciwiające się przepisy prawne, mianowicie §§. 49. — 77. Tytułu 7. Części III. Powszechnéj Ordynacyi sądowéj i ustawa z dnia 9. Lipca 1841. (Zbiór praw str. 175) zostają uchylone; natomiast pozostaje się przy wszystkich innych, tutaj niezmienionych postanowieniach względem ustanowienia, praw i obowiązków notaryjuszów. — §. 46. Niniejsza ustawa nabiera mocy od dnia 1. Stycznia 1846. Wszystkie przed tym dniem sporządzone dokumenta notaryjackie będą jedynie według dotychczasowych ustaw uważane i nie mogą mianowicie dla tego, iż niezgodnie z przepisem §. 9. téj ustawy pisarze prywatni i pomocnicy notaryjuszów dopuszczeni są jako świadkowie instrumentowi, być unieważniane.

W Prusach nadreńskich po przyłączeniu ich do Prus, obowiązywała na lewym brzegu Renu ustawa francuzka, zaś w Wielkiem Księstwie Bergu dekret z 29. Stycznia 1811. Obie ustawy opierają się na tych samych zasadach; ostatnia jednak o tyle przewyższa pierwszą, że wymagała od notaryjuszów należytego wykształcenia prawniczego. Najzbawienniejszy wpływ na rozwój notaryjatu w Prusiech nadreńskich wywarła królewska bezpośrednia komissyja sądowa dla prowincyj nadreńskich, na mocy rozporządzenia z 20. Czerwca 1816 pod przewodnictwem prezesa sądu krajowego wyższego Sethego zwołana.

Komissyja ta w obszernyn swym wywodzie mieszczącym bardzo wiele trafnych poglądów o sądownictwie niesporném i o stanowisku notaryjuszów [38]), oświadczyła się za zachowaniem nadal ustawy notaryjalnéj Księstwa Bergu w prowincyjach nadreńskich, uzasadniając tę swą opiniją tém, „iż połączenie sądownictwa niespornego ze sporném, a zwłaszcza nadana adwokatom swoboda załatwiania czynności notaryalnych jest przepisem sprzecznym i nieodpowiadającym celowi i dla tego w prowincyjach nadreńskich wprowadzoném być nie powinno“. Tak więc kommissyi téj prowincyje nadreńskie zawdzięczają podziś dzień zachowanie ustawy francuskiéj.

2. Bawarya. Na szczególniejsze uwzględnienie z nowożytnych prawodawstw niemieckich zasługuje ustawa notaryjalna bawarska z d. 10. listopada 1861 r., która w zasadzie przyjmując ustawodawstwo francuzkie, w wielu punktach zmieniła i zastósowała je

---

[38]) *Gutachten der königl. Immediat-Justizkommision über das Notariat* w dziele: *Eulers Handbuch des Notariats in Preussen. I. B.* str. 91—124.

do potrzeb miejscowych, opierając się na doświadczeniu czerpaném z długoletniéj praktyki francuzkiéj. Jeszcze w r. 1851 zamierzono dokonać reformy i tym celem przedłożono izbom projekt ustawy notaryjalnéj, który przez izbę niższą znaczną większością przyjęty, w izbie wyższéj, tak rozległym uległ zmianom, iż przy zamknięciu izb porozumienie co do różnic zachodzących nie zostało osiągniętém. W r. 1861 rząd ponownie przedłożył projekt ustawy, który już przez obie izby jednozgodnie przyjętym został. Projekt ten z chęci zapobieżenia nadużyciom, wiele zawierał obostrzeń i zastrzeżeń: i tak n. p. wzbraniał notaryjuszom przyjmowanie do depozytu swego pieniędzy lub obligacyj na okaziciela opiewających, jeżeli notaryjusz specyjalnego ku temu nie otrzymał upoważnienia. Aczkolwiek Izba niższa przeciwko zasadom tym powstała, to mimo to jednak ustawa z dnia 10 listopada nader wiele zawiera ograniczeń. Zasada praktykowana we wszelkich ustawach notaryjalnych, iż notaryjusz przy spisywaniu dokumentu używać winien dwóch świadków, żwawą wywołała dyskusyją. Podnoszono w naradach toczących się bardzo słusznie, iż dla zadość uczynienia formie, jakiekolwiekbądź osoby byleby tylko przymioty prawne od świadków wymagane posiadały częstokroć za świadków wzywane bywają, pomimo, że rokowaniom stron były nieobecne, a tak przy samém odczytaniu aktu o treści jego, pobudkach interesu, dokładnego nie mogą mieć pojęcia; odzywały się téż głosy, aby w ustawie nie zamieszczano wyraźnego przepisu o konieczności attentowania świadków, lecz aby pozostawiono to wolnemu wyborowi stron. Kwestyja eksekucyi aktów notaryjalnych wywołała również liczne spory; podczas gdy izba niższa w art.

77. orzekła, „iż wrazie gdy klauzula eksekucyjna w dokumencie zamieszczoną została, sąd bez poprzedniego postępowania spornego wykonanie aktu orzec może“, izba wyższa uchwaliła aktom notaryjalnym nadać eksekucyją o tyle, o ile w akcie uwidocznioném jest, iż strony pouczone zostały o skutkach eksekucyjnéj klauzuli i na takową się zgodziły. Ustawa bawarska z dnia **10.** listopada **1861** o tyle się różni od ustawy notaryjalnéj francuzkéj, iż wymaga od notaryjusza więcéj uzdolnienia do pełnienia obowiązków tych. Aby notaryjusz był bezstronnym i zachował stanowisko męża zaufania i swemu powołaniu zadosyć uczynił, wzbronioném mu jest (§. 16.) trudnienie się wszelkiemi spekulacyjami. Pomimo wielu bardzo ważnych ulepszeń, pozostała dotąd anomalija właściwa prawodawstwom niemieckim. Ustawa o organizacyi sądownictwa pozostawiła bowiem sędziom w sądownictwie niespornem, znaczny zakres działania, jak n. p. wszelkie czynności hipoteczne, czynności spadkowe, oraz wszelkie czynności zatwierdzeniu sądów ulegające. Stąd też notaryjusz wedle §. **13.** u. n. — w wielu wypadkach zniewolonym jest spisane przez się akta sądowi do zatwierdzenia przedkładać. Lecz ścieśnienia te są małoznaczące w obec rozwoju ustawodawstwa, iż wedle §. 15. wszelkie umowy, których przedmiotem jest przeniesienie tytułu własności nieruchomości, daléj umowy dotyczące majątku nieruchomego, wyłącznie i jedynie prawomocnie przez akta notaryjalne zawierane być mogą, i że sąd jedynie w razie zachodzącéj potrzeby prawem przewidzianéj, akta te zatwierdzać winien. Dalszém usiłowaniem na drodze reform podjętych, był wniosek na sejmie 1863 r. postawiony, a dążący do oddania notaryjuszom zarządu ksiąg hipotecznych; uzasadniano

tę potrzebę pojedynczém i szybszém postępowaniem, twiordząc, że podział tych czynności stał się nieraz powodem zajść i opóźnień. Wniosek ten, nie znalazł jednak należytego poparcia z powodu, iż jedynie niezawisły sędzia osądzić może bezstronnie, czyli dokument odpowiada wszelkim wymogom i czy do ksiąg hipotecznych wniesionym być może.

3) W Królestwie Saskiém obowiązuje ustawa z dnia 3. czerwca 1859 r. w miejsce ustawy notaryjalnéj Cesarza Maksymilijana, oraz licznych późniejszych dodatkowych przepisów. Wedle niéj notaryjusze powołani są, spisywać akta w interesach prawnych, stwierdzać własnoręczność podpisu stron, nakoniec wydawać świadectwa co do okazanych im dokumentów, przedsiębrać czynności opieczętowania, zdjęcia pieczęci i inwenentacyi majątków spadkowych, przedsiębrać licytacyje, czynić oświadczenia stronom, jeżeli przez to dowód prawny ma być ustanowiony. Czynności te jednak wyłącznie notaryjuszom nie zostały przekazane, mogą je również prawomocnie załatwiać sądy. Wszelke dokumenta hipoteczne winny być jedynie przez notaryjusza spisywane [39]), a dokumenta notaryjalne, równie jak wyciągi z nich oraz świadectwa przez notaryuszów wystawiane, mają moc dokumentów urzędowych.

Notaryjuszów mianuje minister sprawiedliwości; mianowanym zaś być może; kto odbył pięcioletnią praktykę adwokacką, ukończył lat 30 i posiada ku temu cielesne i umysłowe uzdolnienie. Notaryjusz może przedsiębrać czynności w całém królestwie Saskiém. Akt winien notaryjusz własnoręcznie spisać. Władzę dyscyplinarną nad notaryjuszami piastuje mi-

[39]) Ustawa hipot. saska z 1864 r.

nister sprawiedliwości, lub w zastępstwie jego sądy appelacyjne. Ustawodawstwo saskie niezaprowadzając izb notaryjalnych wyłącznie ze zgromadzenia notaryjuszy powstałych, połączyło korporacyją tę z korporacyją adwokatów, a tak w Saksonii notaryjusze i adwokaci stanowią jedno zgromadzenie adwokackie (*Verein*) [40]).

Władza ta orzeka, o przewinieniach jeżeli notaryjusz w urzędowaniu swém dopuszcza się postępowania niezgodnego z konieczną rzetelnością do powołania notaryjusza przywiązaną [41]), a zwłaszcza jeżeli niegodziwymi środkami stara się zjednać sobie klientelę, albo postępowaniem swém nie wzbudza należnego zaufania.

Pierwszą instancyją w sprawach przewinień służbowych jest izba adwokacka, drugą zaś ogólne zebranie adwokatów. Postępowanie odbywa się jawnie z wyłączeniem jednak publiczności. Instancyje te, w orzeczeniach swych nie są bynajmniéj wiązane dowodami prawnymi. Odwołanie się dalsze od orzeczeń władz tych nie ma miejsca. Zmiana orzeczenia drugiéj instancyi nastąpić może jedynie w drodze unieważnienia, z powodu niedostatecznéj liczby członków obecnych na ogólném zgromadzeniu. W przypadkach odwołania się co do nieważności orzeka sąd appellacyjny, który również z urzędu wystąpić jest uprawnionym, skoro tylko doszło do jego wiadomości, że izba adwokacka, lub ogólne zebranie nie było właściwém do wydania orzeczenia z powodu, iż przewinienie mogło być przedmiotem dochodzenia karnego, lub téż orzekło karę, do któréj orzeczenia było

---

[40]) *§. 86. Not. Ord. v. 3. Juni 1859. §§. 71. 76. Advocaten-Ordnung v. 3. Juni 1859.*

[41]) *§. 86. N. O. §. 48. A. O.*

niewłaściwém. Kary, na jakie obwiniany wskazanym być może, są: 1. napomnienie pisemne; 2. napomnienie ustne przez przełożonego Izby; 3. kary pieniężne; 4. wyłączenie od prawa wyboru lub wybieralności w Izbie adwokatów[42]).

Ustawa notaryjalna saska co do formalności wymaganych przy spisywaniu aktów notaryjalnych, taryfy notaryjalnéj, przyjęła za wzór ustawę notaryalną austryjacką z dnia 22. Maja 1855, a to nawet tak dalece, iż redakcyja niektórych paragrafów bynajmniéj się nie różni od ostatniéj ustawy.

4) W Królestwie Hanowerskiem obowiązuje ustawa notaryjalna z dnia 18. Września 1853; zawiéra ona między innemi te ważniejsze przepisy: iż jedynie ten może być mianowany notaryjuszem, kto ukończył 30. rok życia i przynajmniéj przez trzy lata sprawował urząd sędziego lub adwokata. Zakres czynności notaryjalnych obejmuje sądownictwo niesporne; notaryjusze załatwiają w zakresie tym wszelkie czynności, tak ważnie i prawomocnie jak i sądy, Inne przepisy jéj są małoznaczne i nie wiele różnią się od przepisów innych ustaw niemieckich.

5) W królestwie Wirtembergskiém (oprócz cesarskich notaryjuszów) od najdawniejszych czasów sądownictwo niesporne, należało w miastach do zakresu władzy miejskich sądów, po wsiach zaś do wójtów, późniéj znów do pisarzy miejskich i gminnych, jako téż ich zastępców. Reskrypt z dnia 22. Maja 1806 znosząc prawo falcgrafów mianowania notaryjuszów, uznał tylko notaryjuszów królewskich, dla których d. 25. Października 1808 r. wydaną została ustawa notaryjalna.

---

42) §§. 54—71. *A. Ord.*

Po długoletnich obradach izb ogłoszono nareszcie ustawę notaryjalną z dnia 14. Czerwca 1843, rozszerzaną poźniéj ustawą z dnia 4. Lipca 1849, która zniosła władzę sądową patrymonialną (*Amtsgerichte*), zaprowadzając natomiast notaryjuszów. Notaryjuszy mianuje król; dzielą się oni na notaryjuszów sądowych (*Gerichtsnotare*) albo urzędowych (*Amtsnotare*) z bardzo rozległą władzą działania. Pierwsi są płatnymi assesorami, czyli członkami sądów okręgowych: obowiązani są bywać na posiedzeniach sądowych, gdy załatwiane są sądowe sprawy o rachunki małoletnich, działy lub przedmioty należące do zakresu urzędowych czynności notaryjalnych; zastępują nadto aktuaryjuszów sądowych, jednak tylko w sprawach wymagających pełnego zebrania sądu Drudzy t. j. notaryjusze urzędowi, obowiązani są w przedmiotach wymagających szczególnéj znajomości prawa, pomagać sądom sierocińskim i radom gminnym.

Następujące sprawy jedynie ważnie i prawomocnie przez notaryjuszów przyjmowane i załatwiane być mogą: 1. spisywanie inwentarzy, intercyz i kontraktów przedślubnych; 2. spisywanie aktów rozwiązania wspólności majątkowéj, aktu spółki albo działów spadkowych (z wyjątkiem opieczętowania sądowego, które nie należy wcale do zakresu notaryjusza; 3. spisywanie aktów względem oddania w posiadanie majątku rodzicielskiego, o ile akta te mają moc działów spadkowych. — Gdyby strony wymienione pod 1. 2. i 3. interesa, same załatwiły, to w takim razie sąd powinien wezwać notaryjusza dla ponowionego spisania aktu. 4. Tymczasowe ustanowienie opiekunów i administratorów majątkowych: 5. coroczne przeglądanie tabell kuratorskich i czuwanie nad prowadzoną przez kura-

torów administracyją majątków; 6. ogłaszenie testamentów.

Oprócz tego notaryjusze uprawnieni są do następujących czynności: 1. dochodzenia majątku i likwidacyi długów w upadłościach; 2. rewizyi rachunków opiekunów, oraz do przeprowadzenia postępowania w upadłościach; 3. do wspierania sędziego okręgowego w należącym do niego nadzorze w sprawach tyczących się hipotek.

Obok powyższych urzędowych czynnności notaryjusze sądowi i urzędowi mają załatwiać wszelkie czynności powszechnie do zakresu działań notaryjuszów należące.

W czynnościach tych wybór notaryjuszów pozostawionym jest zaufaniu stron. Notaryjusz powiatu, do którego należą strony, nie może się usuwać od załatwienia czynności, jeżeli żądanie stron nie sprzeciwia się prawu.

6. W B a d e ń s k i é m obowiązywała ustawa notaryjalna z 3. listopada 1806 wraz z dodatkowemi rozporządzeniami do niéj wydanemi, a notaryjusze nazywani pisarzami rządowymi (*Staatsschreiber*) upoważnieni byli jedynie do wydawania świadectw stanowić mających dowód prawny, co do okliczności w poświadczeniach tych zawartych; wzbronionem im jednak było przyjmowanie aktów. Bardzo obszerne przepisy wskazują wymogi, wedle jakich poświadczenia uskuteczniane być winny. Rozporządzeniem W. Księcia z dnia 26. Listopada 1809 r. wprowadzono znaczne reformy; przy każdym urzędzie ustanawiano kilku urzędników rewizorami urzędowymi przezwanych (*Amtsrevisoren*) z pensyją stałą 600 złr. powołanych do załatwienia czynności pisarzów rządowych. Rewizorowie ci upo-

ważnieni byli do przyjmowania pisarzy, których zadaniem było sporządzać działy majątkowe, przeglądać rachunki małoletnich rewizorowi przydzielone, a nadto do podpisywania w imieniu tychże umów, oraz wszelkich interesów prawnych. Pisarze ci oprócz pensyi stałéj, pobierali taksę od interesów przez się załatwianych.

Rewizorowie urzędowi, oraz pisarze rządowi mają załatwiać następujące czynności, jako to: spisywać kontrakty kupna i zamiany, testamenta, nadzorować prowadzenie ksiąg hipotecznych gminnych, przedsiębrać opieczętowania majątków spadkowych, sporządzać działy spisywać inwentarze, oddawać fizyczne posiadanie nabytych majątków, likwidacyje upadłości. Znaczną część czynności tych załatwiać winni rewizorowie osobiście, niektóre jednak w zastępstwie pisarze ich, załatwiać są uprawnieni.

Instytucyja tą niezadawalniając ogółu i nieodpowiadając celowi, stała się powodem rozlicznych zażaleń, gdyż uzdolnienia, jakich wymagano po urzędnikach tych, nie odpowiadały dochodom przez nich pobieranym: z drugiéj zaś strony mieszkańcy w interesach swych prywatnych zniewoleni byli wzywać pomocy urzędników, którzy nie zasługiwali na zaufanie nieograniczone; niektórym rewizorom zbywało nawet na wyższém wykształceniu prawniczém, a brak kontroli nad nimi, oraz niedostateczna odpowiedzialność, nie chroniły stron od szkód wyrządzonych. Po kilkakroć téż usiłowano w Wielkiém Księstwie Badeńskiém wprowadzić reformę, któraby opierając się na notaryjacie francuzkim, zachowała korzyści obecnego urządzenia. W izbach po kilkakroć stawiono bardzo ważne wnioski, a w ostatnich czasach na sejmie w r. 1863 prze-

dłożony projekt, aczkolwiek bardzo wiele ważnych ulepszeń przeprowadzić zamierzał, sprzeciwiał się stanowczo zaprowadzeniu oddzielnéj instytucyi notaryjalnéj; projekt ten miał na celu uregulowanie sądownictwa niespornego, a w tym względzie przedstawiał jedynie dwa podziały czynności; t. j. na czynności wyłącznie nakazowi lub zatwierdzeniu sądów podlegające; oraz na czynności, które notaryjusz na wezwanie stron przedsiębrać winien; obok sądów zaprowadzić zamierzano notaryjuszów sądowych. Wydział wybrany z łona notaryjuszów, miał reprezentować ich interesa; różnił się on jednak w atrybucyjach swych od stanowiska izbom notaryjalnym powszechnie przyznanego. Klauzula exekucyjna nie miała mieć miejsca. Z powodu, iż między obydwoma izbami co do projektu tego do porozumienia nie przyszło, rząd cofnął swój projekt, a tak pod każdym względem opłakany stan notaryjatu nadal zachowanym został.

7) W Brunświku obowiązuje ustawa notaryjalna z dnia 19. Marca 1850. Wedle niéj notaryusze są publiczni urzędnicy upoważnieni przez sądy do urzędowego poświadczania dokumentów, tyczących się czynności prawnych.

Czynności hipoteczne, depozytowe, jakotéż przyjmowanie testamentów należą wyłącznie do sądów. Notaryjusze pełnią obowiązki adwokatów i obrońców Książe panujący mianuje notaryjuszów. Prawnie sporządzone akta notaryjalne mają moc i znaczenie dokumentów publicznych, równie jak i deklaracyje stron, poświadczone przez notaryjusza, notaryjalne poświadczenia urzędowych attestów i protokóły w urzędowych czynnościach przez notaryjusza prowadzone.

Pod względem dyscyplynarnych uchybień w wykonywaniu urzędowych czynności, podlegają notaryjusze władzy sądów.

8) W wolném mieście Hamburgu obowięzuje ustawa notaryjalna ogłoszona dnia 18. Grudnia 1815. Zawiera ona następujące przepisy: Aby zostać notaryjuszem, potrzeba: 1. mieć lat 25 i być mieszczaninem; 2. używać dobréj opinii prawości i złożyć na to świadectwo izby notaryalnéj; 3. posiadać ogólne teoretyczne wiadomości prawnicze i odbyć przynajmniéj jednoroczną praktykę w biórze notaryjalném, od któréj może jednak w razie szczególnych powodów uwolnić Sąd wyższy; 4. złożyć kaucyją w ilości 2000 marków.

Każden ubiegający się o urząd notaryjusza poddać się winien examinowi, do którego należą dwaj delegowani z izby notaryjuszów pod przewodnictwem dwóch członków sądu wyższego; podczas tego examinu kandydat w obec komissyi ma wypracować akt na próbę mu zadany. Poczem roztrzyga sąd wyższy o przypuszczeniu kandydata, a w razie przyjęcia odbiera od niego przysięgę.

Do zakresu czynności notaryjuszów należą w ogóle: przyjmowanie, spisywanie, potwierdzanie takich aktów i dokumentów, którym strony chcą nadać publiczną wiarę, mianowicie zaś wszelkie czynności: 1. których rzetelność, właściwość i dokładność wymaga poświadczenia, n. p. spisywanie inwentarzów, prowadzenie protokołów przy obradach i układach większéj liczby osób, spisywanie protestów, poświadczenia rzetelności podpisów trzecich osób, które przed notaryjuszem podpisy swe uznały i oświadczyły za-

razem, że osnowa podpisanych aktów jest im dobrze znaną, pełnomocnictwa i t. d. 2. akta, których właściwym celem jest piśmienne określenie praw, a mianowicie zobowiązania wskutek kontraktów, umów, rozporządzeń na przypadek śmierci i t. d. Obok tego sądowi urzędnicy spisywać mogą inwentarze na przedmieściach i w okręgu wiejskim; urzędnicy senatu, równie jak notaryjusze mogą poświadczać pełnomocnictwa. Prawodawstwo miasta Hamburga wprowadziło również instytucyją izb notaryjalnych, powołanych przedewszystkiem do baczenia na dobrą sławę wszystkich notaryjuszów, upominania i ostrzegania, karania ich przez usunięcie na jakiś przeciąg czasu od uczestnictwa na posiedzeniach; izby upoważnione są, w razie danym donosić sądowi wyższemu o notaryjuszach sprzeciwiających się przepisom z dołączeniem swéj opinii; izba notaryjalna godzić ma nieporozumienia, jakieby wyniknąć mogły, czyto pomiędzy notaryjuszami wzajemnie, czy téż pomiędzy nimi, a stronami z powodu likwidacyi kosztów, lub z jakichkolwiek innych powodów.

9) Brema. Ustawa notaryjalna wolno-handlowego miasta Bremy z dnia 1. Listopada 1820, obowiązująca od dnia 13. Listopada t. r. zawiera następujące ważniejsze przepisy: 1. wpisany do metryk notaryjalnych może tylko załatwiać czynności notaryjalne; 2. przypuszczeni do tego urzędowania winni być nieposzlakowanéj sławy, oraz obowiązani są na jednym z niemieckich uniwersytetów ukończyć nauki prawnicze; 3. przed przypuszczeniem do urzędowania obowiązani są ubiegający się do złożenia egzaminu przed komisarzami sądu wyższego, od czego uwalnia złożony już poprzednio egzamin na adwokata sądu wyższego; 4. w razie przypuszczenia do urzędowania wykonać

ma notaryjusz przysięgę na wierne pełnienie obowiązków swojego powołania Nadto na zapewnienie wypełnienia tych obowiązków złożyć ma kaucyją w ilości 1000 tal., która w ciągu jego urzędowania ma być nienaruszoną i stanowić rękojmią, tak rządowi jakoteż stronom powierzającym mu swe sprawy. 5. urzędowanie to nie może być połączoném z żadnym urzędem państwa.

10. Lubeka. Ustawa notaryjalna i przepis opłat z dnia 10. Października 1838, od dnia 1. Stycznia 1839 r. obowiązujące w mieście Lubece opierają się również na tych samych zasadach co i ustawodawstwo miasta Bremy [43]).

c) Kraje niemieckie w których dotąd instytucyja notaryjalna nie została wprowadzoną.

Kraje te stanowią pomniejsze księstwa niemieckie, a mianowicie: W. Księstwa 1. Hesskie 2. Sasko-Weimarskie. 3. Oldenburgskie. 4. Anhalt-Dessau i Anhalt Coethen. 5. Anhalt-Bernburg. 6. Nassauskie. 7. Lippe. 8. Schwarzburg Lippe. 9. Schwarzburg Rudolstadt i Schwarzburg Sonderhausen. 10. Waldeck. 11. Hesko-Homburskie. — W krajach tych czynności powszechnie notaryjuszom przekazane, załatwiają sądy.

(*C d. n*).

---

[43]) Poddając ustawę notaryjalną austryjacką z dnia 21. Maja 1855. szczegółowéj krytyce w osobnym końcowym dziale niniejszéj rozprawy, na tém miejscu pomijamy przepisy jéj.

KILKA SŁÓW

O sposobach tłumaczenia §. 15. rozp. ces. z dnia 16. Listopada 1858. l. 213. D. P. P.

napisał

O. P. Dr. Karol Hilbricht, junior we Lwowie*).

Wszelkie prawo, ażeby było skuteczném, tak w teoryi, jak i w praktyce jednako rozumiane i stósowane być winno, a krytyki prawniczéj zadaniem jest poruszać, badać i wyjaśniać kwestyje, w których teoryja nie zgadza się z praktyką, lub téż sama nawet praktyka nie jest jeszcze ustaloną.

W téj tedy myśli poświęcam słów kilka §. 15. rozp. ces. z 16. Listopada 1858 tudzież sposobom tłumaczenia onegoż.

Wielka liczba sporów sądowych u nas, wywiązuje się z kontraktów najmu i dzierżawy, polega przeto na powyższém rozporządzeniu, którém prawodawca zamierzył raz na zawsze usunąć z jednéj strony wątpliwości, jakie wypływały ze stósowania postępowania prowizorycznego wedle ces. rozp. z 27. Października 1849 do spraw o odebranie dzierżawy — a z drugiéj strony przyspieszyć rozsądzenie tych spraw.

Rozporządzenie z 16. Listopada 1858 stanowiąc w ogólności, iż wszelkie spory wywiązujące się z kon-

---

*) P. R. Redakcyja przyjąwszy chętnie objaśnienie Ustawy o sprawach dzierżawnych, tuszy sobie, że młody Autor przy nieustającéj gorliwości zdoła wejść w ślady czcigodnego ojca swego i zasilać nas będzie pracami, do których przezeń obrany zawód adwokacki, tak wiele nastręcza sposobności.

traktów najmu lub dzierżawy sądzone być mają według ustawy o postępowaniu sumaryczném przepisuje w szczególności w §. 15. dla niektórych z spraw krótszy jeszcze wyjątkowy sposób postępowania. Tu należą:

A) Prośby o zwrót przedmiotu wynajętego lub wydzierżawionego po uskutecznieniu awizacyi sądowéj.

B) Skargi o uchylenie kontraktu najmu lub dzierżawy — albowiem w obydwóch tych razach przewlekanie sporu dla stron szkodliwémby było dla wynajmującego, ponieważ pozbawionymby był w ciągu zwyczajnego procesu na długo możności rozrządzenia własnością (pominąwszy środki tymczasowe z §. 14), dla najmującego, ponieważ z powodu niepewności skutku sporu nie mógłby zawierać innéj ugody, przez co mógłby się narażać na wielkie straty. Dalszém następstwem tego byłaby szkoda dla osób trzecich, któreby rzecz sporną jeszcze przed ustaniem kontraktu wynajęły lub zadzierżawiły a następnie oddać musiały.

Z tych przeto powodów przepisał prawodawca w podobnych sprawach postępowanie odrębne, streszczone, i to właśnie w §. 15. powyższego rozporządzenia. Paragraf ten opiewa:

W rozprawach tak nad zarzutami przeciw wypowiedzeniu sądowemu wniesionymi, jako téż w rozprawach na skutek skarg, w których się żąda zniesienia, lub uchylenia kontraktu dzierżawy lub najmu z innych powodów, aniżeli z powodu upływu czasu dzierżawy, albo w których się żąda od wynajmującego zwrotu rzeczy w najem lub téż dzierżawę wziętéj, obowiązują przepisy §§. 13. i 14. a obok tego następujące wyjątki od przepisów o postępowaniu sumaryczném;

a) Jeżeli się żąda rozwiązania kontraktu dzierżawy lub najmu z powodu opóźnienia się z zapłatą czynszu (§. 1118 k. c.), zarzut kompensacyi (potrącenia) o tyle tylko ma miejsce, o ile niepotrzeba do udowodnienia przeciwstawionéj należytości wzajemnéj przeprowadzać dowodu zapomocą świadków lub biegłych.

b) Świadkowie, którzyby w przeciągu dni 8 nie mogli być przesłuchani, na wniosek przeciwnika dopuszczonymi być nie mogą.

c) Do dowodu przez przysięgę zgłosić się należy w przeciągu dni trzech po prawomocności wyroku, lub po doręczeniu onegoż, jeżeli zapadł w ostatniéj instancyi.

d) Założenie apellacyi lub rewizyi łącznie z uciążliwościami o ile można najkrótszemi tudzież rekursy przeciw rezolucyjom I. lub II. instancyi, wnosić należy piśmiennie lub ustnie w trzech dniach od doręczenia wyroku lub rezolucyi instancyi I.

e) Rekursy przeciw nakazom wedle §§. 6. i 11. wydanym nie mają miejsca;

f) Podanie o usprawiedliwienie niestawiennictwa na terminie wnieść należy w trzech dniach licząc od dnia, w którym ustała przeszkoda stawienia się; prośbę zaś o restytucyją upadłego terminu nieodwłocznego wnieść należy w trzech dniach po upływie tego terminu“.

Każdy przyzna, że redakcyja tego ustępu ani jasnością, ani dobitnością nie grzeszy, osnowa zaś jego wskazuje niewątpliwie, że przepisy wyjątkowe od *a*) do *f*) ustępem tym objęte w następnych przypadkach stósować należy:

1) W przypadkach wypowiedzenia sądowego;

2) W sporach wytoczonych na skutek skargi o zniesienie lub ustanie kontraktu najmu. lub dzierżawy z innego powodu, aniżeli dla upływu czasu t. j. z powodu nieuiszczenia się z czynszu lub niedopełnienia innych istotnych warunków umowy;

3) W sporach wytoczonych przeciw wynajmującemu na skutek skargi o zwrot przedmiotu najmu lub dzierżawy.

Jakoż wszyscy zgadzają się na to, że trzy powyższe przypadki objęte są §. 15.; atoli spornemi są pytania, czy 1) wypowiedzenie pozasądowe (§. 9.) te same pociąga za sobą skutki, co wypowiedzenie sądowe, 2) czy §. 15. stósować takży należy do sporów o zwrot, lub odebranie przedmiotu dzierżawy, lub najmu (§. 10), i 3) czy w sporach o oddanie dzierżawy, a zarazem o zapłacenie czynszu przestrzegać należy krótszych terminów (§. 1590 k. c.)?

Zwolennicy zdania, jakoby w przypadkach §§. 9. i 11. wyjątki z §. 15. miały obowiązywać tak rozumują:

Wypowiedzenie pozasądowe, byle w myśl §. 9. uskutecznione, też same ma skutki, co i wypowiedzenie sądowe. Skutki wypowiedzenia pozasądowego objawiają się w pewnych zmianach, tak co do samego prawa, jakotéż co do przeprowadzenia onegoż. Skutki processualne wypowiedzenia sądowego (a o tych właśnie mówić nam wypada) objawiają się w odmiennéj formie postępowania, tak ze strony sądu, jako téż stron spór wiodących, mianowicie we wnoszeniu zarzutów, w rozprawach nad niemi, w wyrokowaniu i w egzekucyi. Wszystkie bowiem czynności te w razie wypowiedzenia sądowego odbywają się nie według zwykłych przepisów ustawy o postępowaniu,

ale według przepisów szczegółowych powyższego ces. rozporządzenia, a obowiązek przestrzegania przepisów tych szczegółowych (do których także przepisy §. 15. należą), należy właśnie do najważniejszych skutków wypowiedzenia sądowego.

Skoro więc wypowiedzenie pozasądowe równa się według §. 9. wypowiedzeniu sądowemu, w skutkach tak co do prawa jako téż, co do sposobu urzeczywistnienia onegoż, a różnica obu wypowiedzeń dotyczy tylko egzekucyj (§. 20), przeto oczywista, że i wypowiedzenie pozasądowe pociąga za sobą obowiązek przestrzegania wszystkich tych przepisów co do urzeczywistnienia prawa a przeto i przepisów §. 15., których ustawa przestrzegać każe przy wypowiedzeniach sądowych.

Za rozumowaniem tém przemawia daléj oczywisty zamiar, jaki miał prawodawca stwarzając instytucyją wypowiedzenia.

Celem wypowiedzenia bowiem, biorąc rzecz ze stanowiska processualnego, nie jest bynajmniéj umożliwienie zerwania w ogólności stosunku najmu lub dzierżawy, ale raczéj umożliwienie odebrania przedmiotu najmu lub dzierżawy zaraz po ustaniu tych stosunków, a to za pomocą szybkiéj egzekucyi. Że zaś w obec przepisów zwykłego postępowania rychłe odebranie przedmiotu byłoby wprost niemożliwém, przeto prawodawca miał na myśli podać do tego takie środki, i zaprowadzić taki wyjątkowy sposób postępowania, iżby cel ten w jak najkrótszym czasie mógł być osiągniętym.

Gdyby więc prawodawca nie odnosił przepisów §. 15. do wypowiedzenia pozasądowego, to sprzeciwiałby się sam sobie, bo stawiałby z jednéj strony

wypowiedzenie pozasądowe na równi z wypowiedzeniem sądowem (§ 9.), a z drugiéj strony odmawiałby znów wypowiedzeniu pozasądowemu środków, które jedynie do urzeczywistnienia skutków jego prowadzą. Z tego wynika, że i przy prośbie z §. 11. o zwrot lub odebranie przedmiotu najmu lub dzierżawy (*Räumungsauftrag*) stósować należy przepisy §. 15., a to tém bardziéj, iż prośby takie — bez względu na czas w §. 2. dla wnoszenia wypowiedzeń przepisany — wnosić można w przeciągu 6 miesięcy przed upływem kontraktu najmu lub dzierżawy każdéj chwili, a więc i w krótszym terminie od terminu dla wypowiedzeń ustanowionego, z czego daléj wynika, że i postępowanie w téj mierze szybszém być powinno od postępowania zwyczajnego.

W końcu przywodzą zwolennicy tego zdania ustęp lit. *e.* §. 15., który nie dopuszczając rekursów przeciwko nakazom na mocy §§. 11. i 6. wydanym, stawia je tém samém na równi, z czego wynika, że ustawodawca przepis §. 15. t. j. postępowanie wyjątkowe także i na spory o oddanie lub odebranie przedmiotu dzierżawy lub najmu w zupełności rozciągnął, gdyż inaczéj nie byłby właśnie w tym paragrafie odejmował stronie możności wniesienia rekursu przeciwko nakazowi na mocy §. 11. wydanemu, lecz byłby to uczynił albo w §. 11. albo téż w §. 12., gdzie o wyjątkowém postępowaniu wcale jeszcze nie ma mowy.

Jednakże mimo tych wszystkich dosyć trafnych wywodów mylném zdaje się być twierdzenie, jakoby przypadki wypowiedzenia pozasądowego (§. 9) i podania o zwrot przedmoitu dzierżawy objęte być miały przepisami §. 15, a to z powodów następujących:

Paragraf 15. stanowi kilka wyjątków od zwykłego postępowania sumarycznego, prawa zaś wyjątkowe jak najścisléj tłumaczyć należy. Gdy więc paragraf ten wylicza już na wstępie dokładnie przypadki, w których wyjątki pomienione stósować należy, nie wzmiankując wcale o wypowiedzeniu pozasądowém, ani téż o prośbie o zwrot przedmiotu najmu lub dzierżawy, przeto nie podlega wątpliwości, że przepisy tamże zawarte, ani w jednym ani w drugim przypadku nie mogą mieć zastósowania. *Ubi lex distinguit, et judex distinguat.*

Okoliczność, że § 9. wypowiedzeniu pozasądowemu, jeżeli tylko w sposób tamże oznaczony uskutecznione było, przyznaje téż same skutki, co i wypowiedzeniu sądowemu, niczego nie dowodzi. Przepis bowiem ten zamieszczony jest w ogólnéj części rozporządzenia, mieści zatém w sobie ogólną zasadę co do skutków wypowiedzenia pozasądowego — zasadę zaś tę według prawideł logiki w ten tylko sposób pojmować należy, iż wszystkie w ogólności skutki wypowiedzenia pozasądowego stoją w myśl § 9. na równi z wypowiedzeniem sądowém, lecz ogół tych skutków nie może obejmować tych szczegółowych skutków, które ustawa wyraźnie przywiązuje do wypowiedzenia sądowego.

Dla tegoto §. 9. nie wyklucza paragrafu 15., lecz owszem §. 15. wyklucza ogólne postanowienie §. 9., z czego wypływa, że przepisy §. 15. w razie pozasądowego wypowiedzenia pomimo brzmienia §. 9. stósowane być nie mogą.

Toż samo rozumié się i o prośbach o oddanie przedmiotu najmu lub dzierżawy, które się wnosi na zasadzie §. 11. Prośby takiéj stawiać nie można na

równi z wypowiedzeniem sądowém, albowiem wolność wnoszenia tych próśb zostawił prawodawca w §. 11. w tych tylko razach, kiedy kontrakt przez sam upływ czasu już gaśnie, a zatém gdzie wypowiedzenia wcale niepotrzeba, z czego wynika, że wypowiedzenie sądowe a prośba z §. 11. są tego rodzaju środkami prawnemi, iż nie tylko nie stoją z sobą na równi, lecz owszem przeciwnie, że jedno drugie wykłucza.

Zresztą prawodawca wyraźnie mówi na wstępie §. 15., że wyjątków tegoż stósować nie można w razie wyniesienia pozwu o zniesienie kontraktu najmu lub dzierżawy z powodu upływu czasu; z czego wypływa, że i próśb na zasadzie §. 11. wyniesionych do wyjątków §. 15. wcale liczyć nie można.

Jakoż zdaje się, że myślą i celem prawodawcy było przepisać szybsze postępowania z §. 15. w takich tylko sprawach, w których sędzia sam wątpliwość co do stosunku nadal trwać lub ustać mającego ma rozwiązać, a nie w tych także sprawach, gdzie strony same stosunek ten umową określiły.

Co do pytania wreszcie, czy postępowanie wyjątkowe z § 15. ma miejsce także w sporach, w których przedmiotem skargi jest zapłata czynszu, a zarazem i oddanie dzierżawy, zdaje się nie ulegać wątpliwości, że przedmiot uprzywilejowany pociąga za sobą konieczność postępowania uprzywilejowanego w całéj sprawie, gdyż inaczéj przywiléj przestałby być przywilejem.

Sądze, że rzuceniem tych kilku uwag w celu rozjaśnienia ustawy przepisującéj postępowanie w sprawach najmu i dzierżawy — wywiązałem się w małéj przynajmniéj części z obowiązku, jaki cięży na każdym prawniku, któremu nie jest obojętną strona praktyczna ustaw kraj nasz tak blisko obchodzących.

PRAWODAWSTWO I SĄDOWNICTWO

w TURCYI

przez Dra Hilbrichta

radcę c. k. krajowego Sądu wyższego we Lwowie.

Les lois ne sont-que les rapports, qui se trouvent entre la raison primitive et les differens êtres et les rapports de ces divers êtres entr'eux;

Les lois doivent être tellement propre au peuple, pour leguel elles sont faites que c'est un très-grand hasard si celles d'une nation peuvent convenir à une autre!

Montesquieu: *L'esprit des Lois. Lib. I. Chap. III.*

Społeczeństwo, jako ogół istót sobie równych, jest niezawodnie wzniosłym i zacnym przedmiotem spostrzeżeń umysłu badawczego; wszelako, ażeby nie gubić się napróżno w czczych marzeniach, należy z góry już przypatrzeć się człowiekowi w obec przyrody krajowéj, a mianowicie stosunkowi jego jako jednostki do rodziny, szczepu, narodu i państwa, do tych spójni prostych, a koniecznych piastujących cele spółeczeństwa tak z korzyścią dla jednostek jak i ogółu, swobodnie i skutecznie w miarę zdolności i sił naszych.

Z różnowzoréj rozmaitości w usposobieniach milionów, co do istoty ducha i ciała wprawdzie równych, wysnuwa się téż różnowzora rozmaitość państw i narodów dążących aczkolwiek po różnych kolejach, prędzéj czy późniéj, spokojniéj czy burzliwiéj, z dokładną samowiedzą posłannictwa swego lub bezwiednie, zawsze do jednego celu wytkniętego w wyrokach niezbadanych Opatrzności.

Rozmaitość dążności narodowych odbija się najdokładniéj w ich ustawach, bo czémże bywa prawodawstwo według słów znakomitego filozofa na czele téj rozprawy umieszczonych, jeśli nie wyrazem stósownych potrzeb i środków, prących naród w miarę jego pojęć ku spełnianiu celów całéj ludzkości? Z tych to powodów obznajomienie się z ustawami narodów obcych, nader bywa korzystném, umnictwo prawa bowiem przestające na badaniu jedynie ustaw krajowych, wyczerpie się z czasem i znuży wreszcie badacza schmurzywszy widnokrąg umysłowego jego rozwoju, tak jak ćmią płaszczyste niwy wzrok osiedlonego na nich górala.

Zarówno jak umysł ludzki skłonniejszym i skorszym jest do zrozumienia przedmiotów bezpośrednio go otaczających, chociaż częstokroć pozornie tylko wykończonych, tak stosunkowo i my mniéj lub więcéj zapoznaliśmy się z starożytnemi ustawodawstwami Rzymian i Greków, lub nowoczesném prawodawstwem W. Brytanii, Francyi, Niemiec i Szwajcaryi, a częstokroć spoglądamy z jakąś śmieszną zarozumiąłością, z lekceważeniem na ustawodawstwa odleglejszych narodów, nie zasługujące sobie niby na to, abyśmy je uważnie zbadali i sobie przyswoili. Mianowicie zwykliśmy prawodawstwa Wschodu zbywać lekceważeniem, choć bez namysłu, niepomni winnéj wdzięczności dla krajów, z których pierwsze promienie oświaty rozlały blask swój aż po ostateczne krańce Zachodu, niepomni na zadanie teraźniejszości poczuwającéj się do obowiązku wywzajemnienia się. Dziwne zaiste bywają zjawiska niedocieczonych kolei ludzkiego przeznaczenia!

Powyższych kilka uwag użyliśmy dla usprawiedliwienia się przed czytelnikiem z powodu, że wprowadzając go na pole dotychczas prawie odłogiem leżące, ze względu na objętość i cel naszego pisma, tudzież na szczupły szereg prac tegoczesnych badaczy państwa tureckiego*) na skromnym

*) 1. „Hammer-Purgsthal: *„Das Osmanische Reich“ Wien 1840. 8 T.*

tylko szkicu prawodawstwa i sądownictwa tureckiego poprzestaniemy.

Dla wyjaśnienia rozprawy téj o prawodawstwie i sądownictwie państwa tureckiego, obok stósownych uwag i spostrzeżeń pokusimy się o krótki przebieg rozwoju historycznego Turcyi. Państwo Osmanów, założone w 7mym stuleciu (611 r. p. n. Chr.) na podstawie teokratycznéj przez Machomeda, wodza Arabów, szérząc Islamizm z religijnym zapałem, w krwawych bojach zwycięzkie od morza Czerwonego po Dunaj, od Czarnego aż po Adryatyk i puszczę Sacharę się rozsiadło po upadku wschodnio-rzymskiego państwa na obszarze 97,790 mil □ licząc 41 milionów ludności. Państwo o na pozór potężne, gdyż Zachodem przez tysiąc lat niema dowolnie potrząsało, zostało w 17tym stóleciu, odkąd rozwinięta oświata i potęga reszty chrześciańskiéj Europy dla dalszego napływu Islamizmu nieprzebytą stanęły zaporą, ograniczoném na przestrzeń 7144 mil □ w Europie, a 34,562 mil □ w Azyi z 26,550,000 milionową ludnością. Bądź co bądź Turcyą nie wyparto z rzędu państw europejskich i nie zbywa jéj też wcale na materyalnych warunkach dalszego istnienia.

Chociaż zgłębienie przyczyn: dla czego Porta w systemie państw europejskich zaledwie stanowisko mocarstwa piérwszego rzędu zajmuje, a nie stanowi wcale o losach reszty państw, do zakresu niniejszéj rozprawy nie należy, nie od rzeczy będzie dla lepszego zrozumienia prawodawstwa rzeczonego kraju, obeznać się z pierwotnemi ustawami tego kraju. Koran jako pierwsze źródło religijnego i politycznego istnienia Islamizmu, przyznaje sułtanowi piastowanie nieograniczonój władzy tak w sprawach czysto światowych jak i religijnych.

---

2) „M. A. Ubicśni: *„les Ottomans“. Paris 1851.*

3) *„Die Türkey und Griechenland von* B. v. Reden. *Frankfurt 1854.*

4) *„L'empire de Turquie par* X. Henschling. *Bruxelles 1860.*

„Jak Bóg jest jeden“ tak i sułtan powinien być jedynym dzierżycielem Koranu i ustaw, z tém zastrzeżeniem, iż ani jemu nawet od świętego zakonu proroka w niczém odstępywać nie wolno. Z tego widziemy, iż głównie dwie idey kierowały pierwotném urządzeniem tego państwa, a mianowicie:

a) idea jednolitości władzy i

b) zjednoczenie władzy religijnéj z polityczną ku wzajemnemu wspieraniu się.

Zasady te rzeczywiście zostały téż w sądownictwie z uznania godną sumiennością przeprowadzone, i tak w ogóle prawo orzeczenia sądowego przysłuża jednemu tylko sędziemu; powtóre, każdy piastujący posadę sędziego powinien być zarazem, jeżeli nie kapłanem „szeikiem“, to przynajmniéj teologiem tj. („członkiem ulemy“).

Wszystkie ustawy mogą być tylko wynikiem lub dalszemi objaśnieniami Koranu; ponieważ zaś dzieło to Mahomeda z 114 działów złożone, tylko ogólnikowo o religijnych, moralnych i społecznych stosunkach orzeka, więc już od wieków dawała się czuć potrzeba szczegółowych i obszernych uzupełnień w różnych kierunkach władzy naczelnéj. Kodyfikacya ta nastąpiła w 16tym stuleciu („1594“) w Multcie sułtana Solimana, jako dziele ustaw, zawierającym ośm kodeksów, a mianowicie: religijny, polityczny, kodeks wojskowy, prawo cywilne, karne, postępowanie sądowe w sprawach cywilnych i karnych, prawo handlowe i ustawy dotyczące polowania. Mahmud zarządził r. 1824 nowe wydanie księgi praw tj. „Multeki“ w dwóch tomach „in folio“.

Najradykalniejsze zmiany w ustawodawstwie tureckiém zaprowadził dopiéro Abdul-Medżid swym „*Hatti-Humajun*“ z dnia 18 Lutego 1856 r. orzekającym równouprawnienie w prawach obywatelskich między Machometanami a innowiercami; daléj postanowił swym „*motu proprio Tansimatem Chatti-Cherif* z Gulhany“ z dnia 3 listopada 1859 wprowadzenie nowych ustaw celem:

1) dania rękojmii i zupełnego bezpieczeństwa życia, czci i majątku ottomańskich poddanych,

2) uregulowania wymiaru i poboru podatków,

3) ustanowienia równych praw dotyczących poboru wojskowego i przeciągu czasu służby wojskowéj.

W tym celu wydane ustawy miały po poprzedniéj naradzie z prawnikami, zaopatrzone sankcyją cesarską wejść w życie; przeciw możliwym nadużyciom władz urzędowych przedajności posad i dostojeństw miano wystósować surowe karne przepisy.

Z tego wszystkiego przeto widzimy, iż władza prawodawcza przysłuża wyłącznie sułtanowi, od którego sankcyji (*ourf-bon plaisir*) zawisła skuteczność ustaw, ale sułtan może od r. 1859 zasięgać rady przybocznéj, z któréj wszelakoż *Cheik-ul-Islam* (minister oświecenia i sprawiedliwości) wysłuchać należy. Ustępstwo to wynika właśnie z dwoistego zespolenia teokratycznych zasad w ustawach państwowych.

Sądownictwo w państwie Osmańskiém, które jak już powiedziano, konsekwentnie w ręku tylko jednego sędziego spoczywa, następnie jest urządzone:

1) najniższym jest urząd:

a) sędziego miejscowego gminy (*naib*), jako sędziego pokoju i władzy policyjnéj, któremu zarazem poruczone są śledztwa w sprawach karnych;

b) właściwy urząd (*cazas*); w nim to toczą się sprawy cywilne i karne, któremi zajmuje się jeden sędzia i jeden pomocnik przez tegoż wybrany; takich urzędów ma państwo tureckie 120, nieliczące do tego księstw: Multańskich, Wołoszczyzny i Serbii, ulegających ustawom powyższym.

2) dwadzieścia cztery sądów wyższych (*mevlevicts*) w siedzibach rządu jednéj lub kilku z 23 prowincyj (*Eyalat*) państwa, urząd tu piastują sędziowie wyżsi: *molla-grandsjuges*".

3) jeden sąd najwyższy, podzielony na dwa oddziały, jedna dla Rôumelyi, stolicy prowincyj europejskich, a drugi dla Anatolii, stolicy prowincyj azyjatyckich. Na czele każdego od-

działu stoi jeden przewodniczący „*Cazi-asker*“ obok którego 10 spółradców z głosem doradczym zasiada.

Jako sąd odrębny nastała w r. 1840 najwyższa rada sprawiedliwości dla zbrodni stanu pod przewodnictwem “*Scheik-ul-Islam*“ *Muftego.*

Posady sędziów pierwszéj instancyi, „*Naib-Cadis* i *Mollas*“ obsadza sąd najwyższy, zazwyczaj na rok jeden; posady zaś sądu najwyższego: „*Cheik-ul-Islam*“.

Z wyjątkiem wspomnionego sądu najwyższego posady sędziowskie nie są płatne od rządu; dochód ich polega jedynie na opłatach (40% opłata *pezim)*, które strony sporne składają, przewodniczący żaś w najwyższym sądzie pobierają nadto czterdziestą część od spadków, a tym sposobem wynosi roczny ich dochód w przecięciu 40—60 tysięcy złr.

Posadę sędziego mogą otrzymać tylko osoby należące do klasy ulemów prawoznawców, którzy w 12-letnim kursie, tureckiéj i arabskiéj gramatyki, filozofii, teologii i prawoznawstwa koranu i multeki w tym celu się uczą. Trzy popisy kolejne, a mianowicie *softa* ucznia; *molazim* kandydat; a wreszcie *muderris* prawoznawcę dopiero uzdalniają do piastowania urzędu sędziego.

Co się tyczy podsądności, to zachodzi tu dziwny ten układ, iż właściwéj przynależności według stosunków osobowych lub rzeczowych wcale tu nie ma; bo chociaż sąd miejscowy powoda w każdéj czynności prawnéj jest właściwym, przecież mogą strony tu wspólną zgodą wynosić swe sprawy wedle upodobania, bezpośrednio przed sądy wyższe: *cadi-mollar* lub *cazi-asker*, które wszelkie sprawy roztrzygają stanowczo i nieodwołalnie. Tak więc właściwie o toku instancyj sądowych nie ma mowy, w sprawach tylko karnych po orzeczeniu *Cadego* przysłuża skazanemu prawo odwołania się do *Molli* — wyroki zaś śmierci nie mogą od r. 1840 bez zatwierdzenia Sułtana być wykonywanemi.

Postępowanie w sprawach cywilnych jest następujące: po wniesieniu pisemnéj skargi oznacza sędzia stronom dzień stawienia się w urzędzie, następnie bada powody sporu i wy-

słuchuje stron obu, odczytuje dotyczące dokumenta i przesłuchuje świadków, a nareszcie na tém samém posiedzeniu ogłasza wyrok, zarządzając zamieszczenie tegóż na końcu pisma powodowego.

Postępowanie w sprawach karnych jest także ustném; po wniesieniu prywatnego zaskarżenia należycie uzasadnionego następuje wydanie wyroku przez *Cadego* lub *Mollę* i niezwłoczne wykonanie tegóż, jeżeli tylko na karę śmierci nie opiéwa. Sądy tu są prawomocne do stanowczego orzeknięcia kary cielesnéj, więzienia, galer i banicyj.

Wykonanie wyroków w sprawach cywilnych i karnych poruczaném jest policyi miejscowéj *Zabtyj*, która w potrzebie może użyć siły zbrojnéj.

Zaprowadzenie zastępstwa mecenasów (adwokatów) w prawodawstwie tureckiém nie jest dozwoloném. Mahomed bowiem orzekł w dotyczącym rozdziale Koranu: Unikajcie prawoumnych jako pośredników w sporach, podstępem bowiem i sofizmami tylko służyć wam będą, a dla dobra ludzkości ludzie tacy cierpianemi być niepowinni.

Obok sądów zwyczajnych istnieją w każdém miejscu *eyalatu* (prowincyi) i sądy mieszane dla spraw handlowych i karnych, pomiędzy ziomkami i obcymi składające się z 10 sędziów w połowie Muzułmanów, a w połowie obcych, dla spraw zaś handlu morskiego sąd *Liman-Odassy*. W sporach małżeńskich między Chrześcijanami a Izraelitami dozwoloném jest orzekanie właściwych kapłanów, którego wykonywaniem trudnią się władze krajowe.

Rysem obecnym, określiliśmy wedle możności prawnicze stosunki Państwa tureckiego; zakończymy go jeszcze kilku uwagmi stósownemi.

Zasadnicze zespolenie wyznania religijnego z ustawami w prawodawstwie i sądownictwie przez stósowanie zasad teokracyi w czynie jest właściwością, jakiéj w żadnym kraju europiejskim nie napotykamy — chyba w sądownictwie polubownem rabinów żydowskich.

Nie wdając się w zgłębianie stósowności ustawodawstw teokratycznych nadmieniamy tylko, iż owo dwoiste zespolenie prawa z religiją, niezawodnie ma być możliwą rękojmią bezpieczeństwa prawa, jakiego domagamy się od toku wyższych instancyj i odwołalności orzeczeń trybunalskich. Czy rękojmia ta w rzeczywistości jest dostateczną, o tém mogą tylko świadomi kraju orzeknąć.

Daléj widzimy, iż w Państwie Osmanów rządzoném zastarzałemi ustawami, bo Koran 12, Multeka trzy stólecia przetrwały — dawała się czuć długo potrzeba kodyfikacyi na wschodzie stanowczéj. Czy i nadal zmiany potrzebne stósowane będą do zasad teokratycznych, lub czy w dalszym rozwoju spółrady, cesarskiéj zakradną się zasady ustawodawstw europejskich o tém przekonają nas może najbliższe lata.

Sędziowie bywają wybierani z klassy *Ulemów*, jako potrzebnemi naukami uposażonych, wszelako z urządzeniem bezpłatnego i czasowego mianowania sędziów, ze względów zasadniczych, zgodzić się nie możemy; tym sposobem bowiem piecza sprawiedliwości cierpi na statecznéj dokładności, a powtóre przedajność posad bywa chlebem codziennym. Na bezpłatne i czasowe piastowanie urzędu sędziego w ogólności, tylko przy wolności zupełnéj wyborów zgodzić się możemy, gdyż natenczas zaufanie współobywateli daje choć zwykłą rękojmię słuszności.

Jak na znaczną rozległość Państwa tureckiego, zdaje się nam liczba ustanowionych sądów stosunkowo za małą, a mianowicie gdy z liczby *Ulemów*, która nie przenosi 2000, nie wszyscy w służbie czynnéj zostają; wszelako tę okoliczność tylko właściwością urzędów i stanowczością ich orzeczeń choć w części usprawiedliwić można. Postępowanie w sprawach sądowych polega, jak wyżéj nadmieniliśmy, głównie na pierwiastkowéj zasadzie: *audiatur una et altera pars*; co nad obręb téj zasady wychodzi, zdaje się tam być zbytecznem. Jako ludzie zachodniego sposobu zapatrywania się, nie chcemy w tym względzie wydawać wyroku potępiającego, bo do czegóż właściwie dążą dziś usiłowania nasze przez zaprowadza-

nie jawności w ustném postępowaniu, jeżeli nie do częściowego przynajmniéj wskrzeszenia powyższych zasad? oswobodzenia postępowania sądowego z więzów z użytéj już scholastycznéj ociężałości?

Kończemy przeto życzeniem ten rys literacki:

Sit venia verbis.!

VETERA MONUMENTA POLONIAE ET LITHUANIAE ex Tabulariis Vaticanis ab Augustino Theiner deprompta etc.

(Ciąg dalszy z zeszytu I. II. i VI.)

1326. 6. Marca. Nadanie kanonii warmieńskiéj Mikołajowi z Lignicy kanonikowi wrocławskiemu. Nr. 363. s. 287.

— 2. Maja. Z uszanowania króla polskiego, Ojciec ś. nadaje kanoniją w kościele opolskim w dyjecezyi wrocławskiéj Grzegorzowi de Hehel. Nr. 364. s. 287.

— „ „ Nadanie kanonii kościoła ś. Michała w dyjecezyi krakowskiéj Maciejowi Brochocie. Nr. 365. s. 288.

— 9 „ Nadanie kanonii w kościele kruszwickim w dyjecezyi władysławskiéj Hermanowi z Opatowa Nr. 366. s. 288.

— „ „ Pozwolenie królowéj polskiéj, by raz do roku mogła jadać i nocować w klasztorach zakonnic ś. Klary. Nr. 367. s. 289.

— 1. Paźdź. Przeniesienie Nankiera ze stolicy biskupiéj krakowskiéj na wrocławską, i zalecenie tegoż zwykłe. Nr. 368. s. 289.

— „ „ Ojciec ś. mianuje Grota Jana biskupem krakowskim, i podług zwyczaju zaleca. Nr. 369. s. 290.

1326 1. Paźdź. Polecenie tegóż Jana Grota Władysławowi królowi polskiemu. Nr. 370. s. 291.

— „ „ Do nuncyjuszów apostolskich w Polsce, aby wystąpili przeciw niektórym poborcom dziesięcin, na zasadzie niektórych sfałszowanych listów apostolskich działających. Nr. 371. s. 291.

— 6. „ Do Nankiera biskupa wrocławskiego, by się udał do swego wrocławskiego kościoła. Nr. 372. s. 292.

1327. 31. Stycz. Do elekta krakowskiego, by kanonije swoje w kościołach: gnieźnieńskim, krakowskim i poznańskim zdolnym mężom ponadawał. Nr. 373. s. 293

— 5. Luteg. Do tegóż, że od któregokolwiek biskupa katolickiego poświęcenie odebrać może. Nr. 374, s. 294.

— 20. „ Do tegóż, by wymierzył sprawiedliwość Brachocyjuszowi z Swentina, co do wyrządzonych mu przez włościan gwałtów. Nr. 375. s. 294.

— 1. Marca. Do arcybiskupa gnieźnieńskiego, by nie dozwolił sąsiednim biskupom niepokoić biskupa lubuskiego. Nr. 376. s. 295.

— „ „ Do króla polskiego, aby dopomógł biskupowi lubuskiemu w odzyskaniu dóbr i praw kościoła swego. Nr. 377. s. 295.

— „ „ Do sędziów, by zbadali i Ojcu ś. przedstawili dokąd stolica biskupia lubuska dogodniéj przeniesioną byćby mogła. Nr. 378. s. 296.

— 23. „ Do Stefana biskupa lubuskiego, na nowo potwierdzonego, z dozwoleniem powrotu do swego kościoła. Nr. 379. s. 296.

— 1. Kwiet. Zalecenie przełożonym kościołów w Polsce braci zakonu kaznodziejskiego, inkwizytorów kacerskiéj nieprawości. Nr. 380. s. 297.

1327 1. Kwiet. Do Władysława króla polskiego, aby kacerzy z królestwa swego wydalił, a inkwizytorów miał w łasce. Nr. 381. s. 298.

— 23. Maja. Do biskupa wrocławskiego, by udzielił dyspensę na małżeństwo przez Bolesława ks. opolskiego z Elżbietą księżniczką szląską pomimo przeszkody zawarte. Nr. 382. s. 298.

— 16. Czerw. Do Władysława króla polskiego, by nakłonił księcia Rusi, do unii z kościołem, a odstąpienia schizmy greckiéj. Nr. 383. s. 299.

— „ „ Do Rościsława księcia ruskiego, by się nawrócił na wiarę katolicką. Nr. 384. s. 299.

— 30. Lipca. Do egzekutorów, by niejakiego wtręta z kościoła N. M. P. na Piasku pod Wrocławiem wydalili, a opata i mnichów wypędzonych napowrót wprowadzili. Nr. 385. s. 299.

— 12. Sierp. Nominacyja Jordana biskupem warmińskim, i zwykłe tegoż polecenie. Nr. 386. s. 301.

— 31. „ Do tegóż, by po poświęceniu urząd dyjecezyi objął. Nr. 387. s. 302.

— 1. Wrześ. Potwierdzenie sądu polubownego w sprawie rozgraniczenia dyjecezyi władysławskiéj i płockiéj. Nr. 388. s. 302.

— 16. „ Do biskupa wrocławskiego, by dwie kanonije w kościołach wrocławskim i krakowskim, dwóm zdolnym mężom nadał. Nr. 389. s. 304.

— 16. „ Ojciec ś. sprzedaż dóbr stołowych biskupstwa wrocławskiego odwołuje. Nr. 390. s. 305.

— „ „ Dozwolenie Nankierowi, by jak długo biskupem wrocławskim będzie, służyło mu pierwszeństwo na zgromadzeniach biskupów tamtych stron. Nr. 391. s. 305.

— 30. Listop. Ojciec ś. zastrzega Scholasteryją kościoła krakowskiego, dla Piotra zwanego „Żołnierz“ kanonika krakowskiego, na przypadek zawa-

kowania jéj przez ożenienie się, lub zrzeczenie Jana syna ks. Władysława Nr. 392. s. 305.

1327. 3. Grud. Do egzekutorów, aby Dziekanowi poznańskiemu przeciw przywłaścicielom jego zamków i dóbr wymierzyli sprawiedliwość. Nr. 393. s. 306.

— „ „ Do Jadwigi królowéj polskiéj, z wynurzeniem radości z wyzdrowienia jéj syna. Nr. 394. s. 307.

— 23. „ Do Andrzeja de Verulis Kanonika wrocławskiego, aby na dwór rzymski przybył. Nr. 395. s. 307.

1328. 14. Lipca. Ojciec ś. przyłącza prepozyturę kościoła ś. Michała na zamku krakowskim, do stołu biskupa władysławskiego. Nr. 396. s. 307.

— 1. Paźdź. Polecenie Piotrowi z Alwernii, by w nieobecności kolegi swego, rozporządzenia Stolicy ś. wykonywał. Nr. 397. s. 308.

— „ „ Do arcybiskupa gnieźnieńskiego, by pomagał biskupowi wrocławskiemu przeciw książętom Szlązka i obywatelom Wrocławia. Nr. 398. s. 308.

— „ „ Odpowiedź Nankierowi w tym przedmiocie. Nr. 399. s. 309.

— „ „ Do Piotra z Alwernii, by z biskupem wrocławskim względnie obchodził się w poborze dziesięciny, jako uciśnionym od ks. Szlązka. Nr. 400. s. 309.

— „ „ Do Władysława króla polskiego, by biskupa wrocławskiego, przeciw księciu Szląska i obywatelom wrocławskim wspomagał. Nr. 401. s. 310.

— 13. „ Dyspensa dla Zbigniewa dyjakona krakowskiego, który niemając święcenia kapłańskiego posiadł niektóre kościoły. Nr. 402. s. 310.

— „ „ Do egzekutorów, aby temuż Zbigniewowi kanoniją krakowską nadali. Nr. 403. s. 311.

1328. 11. Grud. Ojciec ś. potwierdza przywileje i wolności przez Ziemomysła księcia kujawskiego nadane biskupowi władysławskiemu (kujawskiemu) przełożonym i innym prałatom kościoła władysławskiego i kruświckiego, dołączając pismo książęcia. Nr. 404. s. 312.

— 21. „ Do Nankiera biskupa wrocławskiego, by pacierze kapłańskie, obyczajem kościoła krakowskiego mógł odprawiać. Nr. 405. s. 313.

— „ „ Pozwolenie dla tegoż, by od poddanych swoich żądać mógł umiarkowanego zasiłku. Nr. 406. s. 313.

— „ „ Dozwolenie dla tegoż, by 6 kleryków w jego służbie będących, przez trzy lata pobierało dochody ze swych beneficyjów. Nr. 407. s. 314.

— „ „ Dozwolenie temuż, aby kanonije i prebendy swego kościoła, mężom zdolnym rozdawał Nr. 409. s. 314.

— „ „ Ojciec ś. przydaje biskupowi wrocławskiemu za konserwatorów, arcybiskupa gnieźnieńskiego i biskupów poznańskiego i ołumunieckiego Nr. 409. s. 315.

1329. 18. Stycz. Ojciec ś. zawiadamia królowę czeską, że jéj brata nie może wynieść na biskupstwo wrocławskie i bambergskie. Nr. 410. s. 315.

— „ „ Do biskupa wrocławskiego, by sprawę proboszcza wiślickiego rozpoznał i Ojcu ś. przedstawił. Nr. 411. s. 315.

— 11. Lut. Do biskupa płockiego, by stósownie do kanonów postąpił z Krzywoszem rycerzem krakowskim i przymusił go do uwolnienia Jana kleryka wrocławskiego, przezeń uwięzionego. Nr. 412. s. 316.

— „ „ Do biskupa krakowskiego, by nie uciskał o dziesięcinę ksienię i klasztór ś. Andrzeja w Krakowie. Nr. 413. s. 317.

1329. 11. Luty. Dozwolony Nankierowi bisk. wrocław. powrót na biskupstwo krakowskie. Nr. 414. s. 317.

— 1. Marca. Ojciec ś. ustanawia arcybiskupa gnieźnieńskiego i opatów mogilskiego i jędrzejowskiego za konserwatorów (stósownie do dekretałów Bonifacego VIII.) plebanom i rektorom miasta i dyjecezyi krakowskiéj, przeciw Dominikanom i Franciszkanom, a tym przeciw pierwszym. Nr. 415. s. 317.

— 23. „ Przedłużenie zawieszenia interdyktu, rzuconego na Krzyżaków za nieuiszczenie świętopietrza. Nr. 416. s. 319.

— 12. Kwiet. Do króla polskiego, aby pomógł biskupowi wrocławskiemu w pomszczeniu zniewagi wyrządzonéj przez księcia Szlązka Piotrowi z Alwernii. Nr. 417. s. 319.

— „ „ Do biskupa wrocławskiego, by przeciw księciu Szlązka i jego współwinnym, którzy złupili Piotra z Alwernii, podług praw postąpił. Nr. 418. s. 320.

— 17. „ Do egzekutorów, by zniewolili sędziego i rajców m. Ujście, do wrócenia biskupowi krakowskiemu zabranych pieniędzy. Nr. 419. s. 321.

— 14. Maja. Nadanie Częstoborowi z Meczydlinczy kanonikowi kruświckiemu wsi kapitulnéj. Nr. 420. s. 321.

— 1. Czerw. Do Władysława kr. polsk., aby Nankiera biskupa wrocławskiego bronił przeciw księciu Szlązka. Nr. 421. s. 322.

— 5. „ Do arcybiskupa gnieźnieńskiego, by biskupa wrocławskiego, do zapłacenia dziesięciny znaglił. Nr. 422. s. 322.

— 12. „ Pozwolenie królowéj polskiéj, aby mogła raz do roku nocować w klasztorze ś. Klary w Starym Sączu. Nr. 423. s. 323.

1329. 25. Sierp. Do arcybiskupa bremeńskiego, by bronił biskupa kamińskiego przeciw zbuntowanym kanonikom. Nr. 424. s. 323.

— . . . . . . Nadanie beneficyjów niektórym osobom duchownym Nr. 426. s. 325.

— 1. Listop. Do biskupa wrocławskiego, by wsie i dochody Jędrzejowi de Verulis odjęte, temuż powrócił. Nr. 426. s. 325.

— 5. „ Dyspensa bisknpa krakowskiego od przysięgi względem nawiedzenia progów apostolskich Nr. 427. s. 326.

— 5. „ Do króla polskiego, by biskupowi krakowskiemu ,dopomógł w odzyskaniu dzisięcin i innych praw. Nr. 428. s. 326.

— 17. „ Do biskupa prenestyńskiego, aby biskupa wrocławskiego, który Jędrzeja de Vernlis z beneficijów odarł, zapozwał przed Ojca ś. Nr. 429. s. 326.

— 4. Grud. Powtórne przedłużenie zawieszenia interdyktu rzuconego na Krzyżaków. Nr. 430 s. 327.

— 7. „ Do Nuncyjusza apostolskiego, by zawieszenie interdyktu w ziemi chełmińskié, pod warunkiem przedłużył. Nr. 431. s. 327.

330. 10. Lut. Do biskupów wrocławskiego i lnbuskiego, by Ojca ś. nwiadomili o prawach Henryka ks. szląskiego do margrabstwa brandeburgskiego', które Ludwik bawarski zajechał. Nr. 432. s. 328.

— 24. Kwiet. Upoważnienie dla spółki Bardich do odebrania od biskupa krakowskiego i wrocławskiego pieniędzy dla kamery apostolskiéj. Nr. 232. s. 327.

— 7. Maja. Akt zeznania przez spółkę Bardich z Florencyi, iż odebrała dla Kamery apostolskiéj pewną ilość grzywien srebra z pieniędzy zebranych w Polsce. Nr. 434. s. 329.

1330. 13. Czerw. Nadanie władzy kustoszowi i Mikołajowi kanonikowi w Krakowie, dyspensowania biskupa krakowskiego z klątwy za nieuiszczenie na terminie pieniędzy. Nr. 435. s. 331.

— „ „ Rozgrzeszenie Jana biskupa krak. za nieuiszczenie się rzeczone. Nr. 436. s. 331.

— 7. Paźdź. Zawieszenie orzeczonéj klątwy na Krzyżaków za nieuiszczenie świętopietrza do następnéj Wiellkiéjnocy. Nr. 437. s. 332.

— 30. Listop. Nassano Similonis kleryk krakowski, uznany za zdolnego do uzyskania znów beneficyjów. Nr. 438. s. 332.

— 13. Grud. Do proboszcza ś. Seweryna kolońskiego, aby kontura krzyżackiego, który w imieniu biskupa krakowskiego złożył 400 florenów, kamerze apostolskiéj należnych, rozgrzeszył. Nr 439. s. 332.

— 31. Grud. Biskup krakowski, co do 10 Grzywien złota. odebranych od poborcy, które w Brydze wypłacić obiecał, rozgrzeszenie otrzymuje. Nr. 440. s. 334.

1331. 19. Lut. Do Władysława króla polskiego, by dworzan swych wstrzymał od niepokojenia biskupa krakowskiego. Nr. 441. s. 335.

— 23. Marc. Do sędziów, by z podpalaczami kościołów w dyjecezyi władysławskiéj postąpili z całą surowością praw kanonicznych. Nr. 442. s. 335.

— 9. Czerw. Jan biskup krakowski i inni duchowni téjże dyjecezyi, po zapłaceniu pewnych należytości, rozgrzeszenie otrzymują. Nr. 443. s. 338.

— 30. Sierp. Przedłużenie do roku Krzyżakom, zapłaty świętopietrza z dyjecezyi chełmińskiéj. Nr. 444. s. 339.

— 2. Paźdź. Ojciec ś. łaje biskupa krakowskiego Jana, że nie pomaga poborcy apostolskiemu w zbieraniu dziesięcin. Nr. 445. s. 339.

1333. 28. Maja. Do Piotra z Alwernii nuncyjusza apostolskiego, by pieniądze do kamery przesłał, i do kuryi zgłosił się. Nr. 459. s. 349.

— 5. Lipca. Założenie miasta, i biskupstwa chersońskiego w Gocyi. Nr. 457. s. 347.

— „ „ Założenie kościoła metropolitalnego w Vosprum w ziemi chazarskiej z sufraganijami chersońską, sebastopolską i t. d. Nr. 458. s. 348.

— 15. „ Nominacyja Ryszarda Anglika biskupem chersońskim. Nr. 461. s. 349.

— 21. „ Do spółki Bardich w Flandryi, by odebrali pieniądze od Piotra z Alwernii i pokwitowali. Nr. 460. s. 349.

— 4. Sierp. Do Franciszka arcybiskupa vospreńskiego i Ryszarda biskupa chersońskiego, aby duchowieństwo i ludność grecką tych okolic do czystości wiary katolickiej skłonili. Nr. 462. s. 350.

— 23. Wrześ. Do biskupa wrocławskiego, by dozwolił księciu szląskiemu założenia znowa w Brugu klasztoru dominikańskiego i zakonnikom objęcia tegóż. Nr. 464. s. 352.

— 13. Grud. Do biskupa chełmińskiego, by dyjecezan swoich i władysławskich, którzy dla nieuiszczenia świętopiętrza w klątwę popadli, rozgrzeszył. N. 465. s. 352.

— „ „ Do biskupa władysławskiego, w tymże przedmiocie. Nr. 466 s. 353.

1334. 1. Luty. Nominacyja Galharda *de Carceribus* poborcą świętopietrza na Polskę. Nr. 467. s. 354.

— „ „ Temuż nadana władza przedłużenia terminu zapłaty świętopietrza w ziemi chełmińskiej i na Pomorzu. Nr. 468. s. 354.

— „ „ Tenże Galhardus przydany do pomocy Piotrowi z Alwernii nuncyjuszowi apostolskiemu w Polsce. Nr. 469. s. 354.

1334. 8. Kwiet. Do tegóż, by pojednał Krzyżaków z królem polskim. Nr. 470. s. 355.

— „ „ Do Piotra z Alwernii, by pieniądze do kamery apostolskiéj odesłał, i sam do stolicy ś. wrócił. Nr. 471. 355.

— „ „ Do tegóż wyznaczając mu stósowne opatrzenie. Nr. 472. s. 356.

— 10. „ Do króla polskiego, by Galhardowi *de Carceribus* w sprawach stolicy apostol. dopomagał i pokój z Krzyżakami zachował. Nr. 473. s. 356.

— „ „ Do Ludera mistrza krzyżackiego, w tymże przedmiocie. Nr. 474. s. 356.

— „ „ Do Jadwigi królowy polskiéj w tymże przedmiocie. Nr. 475. s. 357.

— „ „ Zalecenie tegóż nuncyjusza biskupom polskim. Nr. 476. s. 357.

— 25. „ Nadanie Galhardowi *de Carceribus* władzy ustanowienia sześciu notaryjuszów (*tabelliones*). Nr. 477. s. 357.

— 26. „ Do tegóż Galharda, by Henryka kustosza klasztoru mogilskiego przy Krakowie na urzędzie przywróconego potwierdził. Nr. 478. s. 357.

— 30. „ Do tegóż, by Jana biskupa krakowskiego do dworu rzymskiego zapozwał. Nr. 479. s. 358.

— „ „ Do tegóż, by biskupa krakowskiego od niektórych kroków niestósownych przeciw królowi wstrzymał, i zalecił go temuż wraz z kościołem. Nr. 480. s. 358.

— 5. Czerw. Do tegóż, by proces wytoczony biskupowi i kapitule krakowskéj o dziesięcinę daléj prowadził. Nr. 481. s. 359.

1334. 7. Listop. Do Jędrzeja de Verulis kanonika krak., by jego gospoda w Awenijonie żadnej nie ulegała służebności. Nr. 482. s. 360.

Listy Benedykta XII. Papieża.

1335. 5. Marca. Galhardus *de Carceribus* nuncyjusz apostolski i poborca dziesięcin w Polsce zostaje potwierdzony. Nr. 483. s. 361.

— 9. 9. „ Polecenie tegoż Kazimierzowi królowi polskiemu. Nr. 484. s. 361.

— 24. „ Do tegoż nuncyjusza, pozwolenia wezwania prałatów polskich, by mu listy żelazne dostarczali. Nr. 485. s. 362.

— 24. „ Do tegóż, by Piotra z Alwernii do kuryi rzymskiéj dla dania liczby przysłał. Nr. 486. s. 362.

— „ „ Do tegoż, by sprawy poruczone sobie od Jana XXII. bezwłocznie załatwił. Nr. 487. s. 362.

— „ „ Do tegoż, by zaległość dziesięcinną w Polsce ściągnął. Nr. 489. s. 363.

— 29. Sierp. Do oficyjała poznańskiego, by zniewolił biskupa kamińskiego do powrócenia biskupowi władysławskiemu części dyjecezyi, którą mu zajechał. Nr. 491. s. 366.

— 30. „ Maciéj biskup władysławski pokwitowany z trzechletniéj dziesięciny uzbieranéj w części Pomorza do jego dyjecezyi należącéj Nr. 490. s. 364.

— 10. Wrześ. Do Macieja biskupa władysławskiego w tymże przedmiocie. Nr. 492. s. 366.

— „ „ Do biskupa chełmińskiego, aby z świętopietrza w swéj dyjecezyi i stósownie do konkordatu uzbieranego, lub uzbierać się mającego, złożył liczbę. Nr. 493. s. 367.

— 23. „ Do sędziów, by Jarosława archidyjakona krakowskiego od zawieszenia uwolnili. Nr. 494. s. 368.

— 24. Wrześ. Do nuncyjusza apostolskiego, aby zniewolił Piotra z Alwernii poborcę dziesięcin w dyjece-

zyi krakowskiej do zwrócenia wszystkiego, co nienależnie do biskupa i duchowieństwa tamtejszego ściągnął. Nr. 495. s. 368.

1335. 21. Paźdz. Do tegoż, by Piotrowi z Alwernii zakazał naprzykrzać się u biskupa wrocławskiego o dziesięcinę. Nr. 496. s. 369.

— . . . . Rejestr pozostałości sześcioletniej dziesięciny przez Galharda *de Carceribus* w dyjecezyi wrocławskiej zebranej. Nr. 497. s. 369.

1336. 13. Stycz. Do biskupa wrocławskiego, by skłonił księcia szląskiego do zwrócenia wszystkiego, cokolwiek sam lub jego podwładni zabrali klasztorowi lubuskiemu. Nr. 498. s. 374.

— „ „ Polecenie królowi czeskiemu klasztorów lubuskiego i siedlickiego zakonu cystersów w wrocławskiéj i pragskiéj dyjecezyjach. Nr. 499. s. 374.

— 1. Luty. Do nuncyjusza apostolskiego, by pieniądze z dziesięciny w Polsce zebrane do kamery apostol. odesłał. Nr. 500. s. 374.

— 15. Luty. Galhardus *de Carceribus* nuncyjusz przesyła sprawę przez inkwizytorów wyprowadzoną Bolka księcia szląskiego z Piotrem z Alwernii. Nr. 501. s. 375.

— „ „ Do biskupa dorpackiego, by zniewolił Krzyżaków do zwrócenia zabranych dóbr arcybiskupowi i kościołowi rygskiemu, przy załączeniu pisma i poleceń Jana XXII. Nr. 502. s. 379.

— 8. Maja. Do biskupa poznańskiego, by Piotrowi mnichowi, który w młodości wytrzebić się kazał, udzielił dyspensę. Nr. 503. s. 381.

1336. 25. Maja. Prośba konsulów i obywateli krakowskich za pośrednictwem Galharda, by Ojciec ś. wskazał kupców w Brydze, którymby pieniądze

należne do kamery apostolskiéj assygnować mogli. Nr. 504. s. 382.

1336. 9. Sierp. Do nuncyjusza apostol., aby pieniądze zebrane z dziesięcin, spółce Bardich do Brygi odesłał. Nr. 505. s. 382.

— 20. Wrześ. Do tegoż, by summę 15,000 grzywien srebra, które król polski Kamerze darował, odebrał. Nr. 506. s. 383.

— „ „ Do tegoż, by Krakowianom termin do uiszczenia dziesięciny przedłużył. Nr. 507. s. 383

— 6. „ Do tegoż, by wszystkich, którzy dla nieuiszczenia się w klątwę popadli, rozgrzeszył. Nr. 508. s. 384.

— 28. Listop. Do tegoż, by Nankierowi biskupowi wrocławskiemu termin do zapłaty dziesięciny przedłużył. Nr. 509. s. 384.

— „ „ Do Nankiera, by pieniądze przypadające dla Kamery apostols. Galhardowi nuncyjuszowi zaassygnował. N. 510. s. 385.

— „ „ Do Galharda, by te pieniądze odebrał. Nr. 511. s. 386.

— . . . . . Nuncyjusz apostolski kwituje biskupa władysławskiego z dziesięciny i świętopietrza uiszczonych Piotrowi z Alwernii. Nr. 512. s. 386.

— 12. Grud. Do biskupa krakowskiego, by starał się przejednać króla polskiego i zyskać jego przychylność. Nr. 513. s. 387.

1337. 10. Luty. Wyznaczenie konserwatorów dla opata i klasztoru lubuskiego zak. cysters. w dyjec. wrocławskiéj. Nr. 515. s. 388.

— 12. Marca. Do nuncyjusza apostol., by processa wytoczone przez Piotra z Alwernii kapitule wrocławskiéj zbadał. Nr. 516. s. 388.

— 10. Maja. Do spółki Azajalich w Flandryi, by Nankiera biskupa wrocławskiego z odebranych pieniędzy pokwitowali. Nr. 517. s. 388.

1337. 19. Czerw. Janisław arcybiskup gnieźnieński zawiadamia opatów klasztorów lubuskiego, św. Wincentego wrocławskiego, i kamińskiego o protestacyi Galharda nuncyjusza przeciw ich pozwowi i o jego odwołaniu się do Stolicy Apostolskiéj. Nr. 518. s. 388.

. . . . Galhardus nuncyjusz apostols. zdaje sprawę Ojcu ś. z czynności w Polsce i przedstawia trudności i przeszkody w poborze dziesięcin i świętopietrza w dyjecezyi wrocławskiéj i częściach przez Krzyżaków zajętych. N. 519. s. 391.

— 12. Wrześ. Do Galharda nuncyjusza, by listy biskupowi i kapitule wrocławskiéj doręczył. N. 520 s. 397.

— „ „ Do biskupa i kapituły wrocławskiéj, zakaz sprzedaży zamku Milicz, bez wiedzy Stolicy Apostolskiéj. Nr. 521. s. 397.

— „ „ Do Galharda, by proces przeciw nieuiszczającym się z danin dla kościoła rzymskiego daléj prowadził. Nr. 522. s. 398.

— „ „ Do Kazimierza króla polskiego, by wiernym pozostał Stolicy Apostolskiéj. Nr. 523. s. 398.

— 13. „ Do archidyjakona poznańskiego, by wymierzył sprawiedliwość Maciejowi biskupowi władysławskiemu, któremu biskup kamiński miał zająć pewną część dyjecezyi. Nr. 524. s. 398.

— 24. Listop. Galhard poborca kwituje plebana oświecimskiego z uiszczonych dziesięcin na ręce Piotra z Alwernii. Nr. 525. s. 399.

— 3. Grudn. Nominacyja Hermana biskupem warmińskim, i tegoż zwykłe polecenie. Nr. 526. s. 400.

1337. 21. „ Wyznaczenie konserwatorów dla opatów i klasztorów kamińskiemu i henrykawskiemu w dyjecezyi wrocławskiéj. Nr. 527. s. 401.

1338. 20. Luteg. Do sędziów, by co do Tomasza z Raciborza, ustawę o odstępcach (apostatach) *Ordinis minorum* zastósowali. Nr. 528. s. 402.

— 28. „ Do Piotra syna Gerwazego, aby zapozwał strony w sprawie kanonika wrocławskiego Mikołaja Bancz przed Ojca ś. Nr. 529. s. 403.

— „ „ Do Galharda *de Carceribus* i Piotra gerwazowego, aby skłonili biskupa chełmińskiego i innych do zapłacenia sześcioletniéj dziesięciny. Nr. 530. s. 403.

— „ „ Do tychże, by biskupa chełmińskiego do zastósowania się do wyroków za nieuiszczenie świętopietrza skłonili. Nr. 532. s. 405.

— 19. Marca. Do Kazimierza króla polskiego, by zachował prawa i swobody kościołów i duchowieństwa swego królestwa i Jana biskupa krakowskiego do swéj łaski powrócił. Nr. 532. s. 405.

— „ „ Do biskupa krakowskiego, by dziesięcinę na zamorską wyprawę zebraną oddał, i starał się pogodzić z królem Kazimierzem i królową. Nr. 533. s. 406.

— „ „ Do Galharda w przedmiocie téj zgody. Nr. 534. s. 406.

— „ „ Do tegoż, by skłonił biskupa krakowskiego do oddania pewnéj kwoty z zebranéj sześcioletniéj dziesięciny. Nr. 535. s. 407.

— 22. Kwiet. Ewerhardus de Munheim mistrz krzyżacki w Inflantach, gdy Markwardowi wikaremu jeneralnemu Fryderyka arcybiskupa rygskiego 4500 florenów z dochodów dóbr dyjecezyi rygsk. w ciągu 4 lat uzbieranych chce wypłacić, a ten ich nie przyjmuje dla pewnych warunkow, składa 1125 grzywien srebra u Dominikanów rygskich, dla tegoż arcybiskupa. Nr. 536. s. 407.

1338. 27. Kwiet. Do Hermana biskupa warmińskiego, by się udał do swéj dyjecezyi. Nr. 537. s. 409.

— 28. „ Do biskupa wrocławskiego, by udzielił dyspensę na małżeństwo zawarte pomimo przeszkody przez Konrada księcia Głogowskiego z Eufemią. Nr. 538. s. 409.

— 30. „ Herman biskup ezelski uwolniony od nawidzenia progów apostolskich. Nr. 539. s. 410.

— „ „ Jan biskup krakowski otrzymuje kwit na uiszczone pieniądze. Nr. 540. s. 410.

— 4. Maja. Do nuncyjuszów apostolskich, by wyprowadzili śledztwo co do gwałtów przez Krzyżaków w ziemiach polskich popełnionych (por. wyż. Nr. CDXLII) i przeciw nim postąpili. Nr. 541. s. 411.

— „ „ Do tychże, by wymierzyli sprawiedliwość arcybiskupowi gnieźnieńskiemu przeciw mistrzowi krzyżackiemu i braciom. Nr. 542. s. 413

— 3. Wrześ. Obywatele krakowscy tłumaczą się, dla czego nie uiścili się z pieniędzy i proszą o nadanie odpustów kaplicy N. Maryi Panny w Krakowie. Nr. 543. s. 414.

— 8. „ Dokument, którym król polski 15,000 grzywien srebra sobie od Krzyżaków przypadające, Kamerze apostolskiéj daruje. Nr. 544. s. 415.

— 21. „ Galhardus nuncyjusz apostolski zdaje sprawę z czynności w Polsce, i z doznanych krzywd. Nr. 545. s. 416.

1339. 4. Stycz. Do biskupów polskich, aby ogłosili, że processa wytoczone przeciw Galhardowi nuncyjuszowi według konstytucyi Jana XXII. zakazującéj sędziom kroków prawnych przeciw nuncyjuszom apostolskim, są nieważne. Nr. 546. s. 420. *(C. d. n.)*

PRAKTYKA SĄDOWA.

I. Do §§. 171 i 190 k. k. — Czyn w ciągu całego śledztwa uważany za zbrodnię rozboju, ostatecznie oceniony za prostą kradzież.

(Wyroki sądu krajowego w Krakowie z 1go Maja 1861 r. L. 2142 tudzież wyższego sądu krajowego z 3go Lipca 1861 r. L. 7987).

Dnia 4go Lutego 1860 r. Magdalena P., licząca lat 22 stanu wolnego, służebnica, rodem z Alexandrowic, stawiwszy się do magistratu M. Krakowa, wniesła następujące zażalenie: Dnia 29go Stycznia b. r. byłam na muzyce w szynku pod „Zamkiem Tenczyńskim". W szynku tym jakiś młody mężczyzna poczęstował mnie kieliszkiem wódki, a kiedy wychodziłam z szynku w celu udania się do domu około 10éj godziny wieczorem, tenże mężczyzna oświadczył, że mię do domu odprowadzi; lecz na to zezwolić nie chciałam. Mężczyzna ten mimo to szedł za mną namawiając mnie, abym mu się pozwoliła użyć cieleśnie, oświadczając mi przytém, że chce być moim kochankiem. Gdym na to zezwolić nie chciała, uderzył mię pięścią pod lewe oko tak, że mi aż zasiniało i do dziś dnia siniec ten istnieje, przyczém zaczął mię bić pięściami i kopać nogami. Na to nadeszło dwóch innych mężczyzn z tego samego szynku, a jeden z nich także mię bił. Przytém zdarli ze mnie dwie chustki, jednę wartości 2 złr. 50 kr., a drugą białą wartości 1 złr. 25 kr., i z temi chustkami uciekli. Na drugi dzień zrana przytrzymał Józef Friedrich ceglarz jednego z tych trzech mężczyzn, imieniem Sienkowski i chustki moje mu odebrał, które napowrót posiadam. Znaki pobicia mam na całém ciele, a głowa mię boli także, bo mię i za włosy targali. Jak się dwaj drudzy mężczyzni zwali, nie wiem, bo nie znałam żadnego i nie znam. W końcu dodaję, że obecnie zostaję bez służby, lecz jak się stale umieszczę, to urząd o tém zawiadomię".

Następnie stawił się Józef Friedrich, lat 33 liczący, stanu wolnego, rodem z Krościenka, ceglarz i zeznał co następuje:

Dnia 29go Stycznia b. r. około pół do jedynastéj godziny w nocy wracałem z Rakowic z wesela wraz z moją kochanką Teklą Głód do domu, i za mostem przy szlachtuzie niedaleko Szerokiej ulicy na Kaźmierzu, napadnięci zostaliśmy przez mężczyzn w liczbie może 8 lub 10, gdyż tego rozpoznać nie mogłem. Ci ludzie rzucili się zaraz na mnie, i powalili mię na ziemię, bijąc mię przy tém, tudzież moją kobiétę, którą również zbili. Przytém zerwali ze mnie czapkę wartości 75 kr., tudzież chustkę wartości 4 złr. 50 kr., z mojéj zaś narzeczonéj chustkę wartości 2 złr. Prócz tego chcieli zedrzeć ze mnie baję, lecz przecież na to nie pozwoliłem. Tak zrabowawszy i zbiwszy nas oboje wszyscy pouciekali. Na drugi dzień spotkał mię Witkowski Aleksander wyrobnik, 19 lat liczący i oświadczył mi, że zna tych ludzi, którzy mię zrabowali, bo widział zdaleka, jak nas bito i obdzierano, i pokazał mi dwóch ludzi utrzymując, że to są ci sami, co mię skrzywdzili. Poszedłem więc za niemi i widziałem, jak Sienkowski wraz z drugim wszedł do sklepu żelaznego, z którego wyszli. Postępowałem daléj za nimi, lecz oni spostrzegłszy to zaczęli uciekać od Szerokiéj ulicy na Kaźmierzu ku Szlachtuzowi; ale za pomocą jakiegoś żyda zatrzymałem tych ludzi, a przy Sienkowskim znalazłem chustki, lecz nie moje, tylko Magdaleny Pawliczonki, którą podobnie jak nas zbili i obdarli. Przytrzymawszy ich z żydem, posłałem po policyjanta, a z nimi stałem na tém miejscu właśnie, gdzie mnie obdarli. Lecz nim policyjant nadszedł, uciekli mi obydwaj w pola ku Grzegórzkom i dopiero strażnik rogatkowy Aleksander Mogilański przytrzymał Sienkowskiego wraz z chustkami, a drugi zbiegł. Ten drugi ma się nazywać Antoni Jajkiewicz.

Wreszcie Witkowski Aleksander, 19 lat liczący, wyrobnik tutejszy złożył takie zeznanie:

Wracając dnia 29go Stycznia b. r. koło pół do jedynastéj godziny w nocy z Kaźmierza do domu, dokąd nosiłem kości na sprzedaż, aby dla choréj matki za to żywności kupić, widziałem właśnie, jak ludzie jacyś bili i obdzierali Józefa Friedricha i jego kochankę. Z tych ludzi poznałem Sienkowskiego, który Friedrichowi zdarł czapkę, tudzież Jajkiewicza Antonie-

go, który zdarł chustkę z kochanki Friedricha i Kaspra Michalskiego, wyrobnika z Kaźmierza, którego mieszkanie wskaże, a który zdarł chustkę z Friedricha.

Magistrat M. Krakowa kazał po odebraniu protokularnie zażaleń poszkodowanych osobę Józefa Sienkowskiego wraz ze sprawą Antoniego Jajkiewicza przedeń wniesioną sądowi śledczemu oddać celem przeprowadzenia śledztwa. Tamżè dnia 20go Lutego 1860 r. pomieniony Antoni Jajkiewicz, tutejszy, 22 lat liczący, katolik, stanu wolnego, wyrobnik mularski, bez stałego mieszkania, nieposzlakowany; — w sprawie swego obwinienia o zbrodnię rabunku dopuszczonego na osobie Magdaleny Pawliczonki, Józefa Friedricha i Tekli Głód badany, jakotéż potém kilkakrotnie do protokółu powoływany zeznał: że istotnie dnia 29go Stycznia 1860 bawił się w karczmie pod „Zamkiem Tenczyńskim“, gdzie dziewkę jakąś, sobie wcale nieznaną poił wódką w zamiarze uzyskania od niéj zezwolenia na cielesne spółkowanie, lecz dziewka owa wyszedłszy z karczmy około 10éj godziny wieczorem, nie chciała mu się dać użyć należycie, zaś Ignacemu Łabusiewiczowi, który wraz z Józefem Sienkowskim w tym samym co i on zamiarze, za dziewką tą nadszedł — na ustroniu powolną była. Będąc jednak pijanym, twierdzi daléj, powziął chęć zemszczenia się na owéj dziewce; gdy więc Ignacy Łabusiewicz po dokonanym uczynku powróciwszy z dziewką do grona, tęż dziewkę z niewiadoméj przyczyny w twarz pięścią uderzył, on téż ją kilka razy szturchnął (?), a potém jéj dwie chustki z głowy i szyi zdarł, i takowe oddał Sienkowskiemu; poczém zaraz wszyscy trzéj uciekli do domu J. Sienkowskiego, gdzie tenże chustki schował. Przy spełnieniu tego czynu, nie mieli, ani J. Sienkowski, ani Ignacy Łabusiewicz, twierdził obwiniony, żadnego innego udziału. Z domu Sienkowskiege udali się wszyscy trzech do Szynku na Kaźmierzu, skąd pohulawszy trochę wyszli wraz z Kasprem Michalskim i kilku innymi towarzyszami i w drodze spotkali na Szerokiéj ulicy dziéwkę jakąś. Gdy mu się taż, jako pijanemu zdawała być tąż samą, co go w karczmie pod „Zamkiem Tenczyńskim“ (a jak gdzieindziéj twierdzi w szynku na Kaźmierzu) przy zajściu o taniec zwymyślała, przeto chcąc się pomścić doznanéj zniewagi uderzył ją w twarz, gdy zaś na krzyk jéj pomoc w osobie ceglarza Józefa Frie-

dricha dotąd niewidzianego przybyła, przeto on wraz z J. Sienkowskim i Ignacym Łabusiewiczem rozbiegli się i uciekli zaraz — twierdził zaś najmocniéj, że żaden z nich trzech ceglarza nie bił, ani téż czapki lub chustki, ani J. Fr., ani kochance jego F. J. nie zdzierał, czyby zaś poszkodowanym reszta chłopaków coś nie wzięła, tego twierdzić nie może. Drugiego dnia poszli owe chustki dwie zdarte Magdalenie P. sprzedawać na Kaźmierz, gdzie poznawszy ich ceglarz Józef Fr. zaczął ścigać, lecz w ucieczce zdołał tylko Józefa S. schwytać.

Po odbytém w ten sposób przesłuchaniu wydał sąd śledczy na mocy §§. 142, 144 i 156 p. k. dnia 23go Lipca 1860 do L. 6410 uchwałę śledztwa szczegółowego przeciw Józefowi Sienkowskiemu, Antoniemu Jajkiewiczowi, Kasprowi Michalskiemu i Mateuszowi Gregorskiemu, zwanemu także Kaczka, obwinionym o zbrodnię rabunku według §. 190 k. k. z pozostawieniem ich w więzieniu śledczém. Pobudki uchwały téj były następne.

1. Zeznanie zaprzysiężone Magdaleny Pawliczonki dowiodło, że dnia 29go Stycznia 1860 Antoni Jajkiewicz nagabywał ją w nocy na gościńcu blisko karczmy pod „Zamkiem Tenczyńskim" w zamiarze użycia jéj cieleśnie, na co gdy mu nie pozwoliła, powalił ją na ziemię, kopał nogami i zdarł z niéj dwie chustki wartości 3 złr. 75 kr. w. a., które Sienkowski schował.

2. Podobnież brzmi zeznanie zaprzysiężone J. Friedricha i T. Głód, że tegóż samego dnia nocą na gościńcu publicznym na Kaźmierzu, przez kilku chłopaków zostali napadnięci, pobici i obdarci z rzeczy w wartości 7 złr. 25 kr. w. a. Z powodu tedy użycia gwałtu dwa razy jednéj nocy w zamiarze zaboru rzeczy osobom napadniętym winni są sprawcy zbrodni dokonanego rabunku według §. 190. k. k., mianowicie rabunku dokonanego na M. Pawliczonce, winni są według własnych zeznań J. Sienkowski i Antoni Jajkiewicz. Względem drugiego rabunku dokonanego na J. Friedrichu i T. Głód poszlakowani są: J. Sienkowski, A. Jajkiewicz, K. Michalski i M. Gregorski zwany Kaczką, albowiem 1) wszyscy trzéj pierwsi według zeznania swego przy gwałcie popełnionym na osobach pomienionych byli obecnymi, 2) pod przysięgą zeznają naoczni świadkowie: Aleksander Witkowski, że wszyscy trzéj pierwsi, a Mikołaj Jabłoński zeznaje, że i M.

Gregorski rzeczywiście użyli gwałtu do przywłaszczenia sobie rzeczy, będących własnością wspomnionych osób poszkodowanych.

Podczas śledztwa szczegółowego słuchał sąd śledczy pięciu naocznych świadków, którzy zeznanie poszkodowanych J. Friedricha i T. Głód w zupełności potwierdzili.

Przy rozprawie ostatecznéj atoli zmieniła się postać rzeczy. Obwinieni wykazali, że pomimo zepsucia moralnego nie są jeszcze rozbójnikami, albowiem zabrali oni Pawliczonce chustki ze swawoli, i dla powetowania sobie straconych na jéj uczęstowanie pieniędzy. Co się zaś tyczy ceglarza i jego narzeczonéj, to burda odprawiona z niemi, była w mniemaniu obwinionych tylko dalszym ciągiem ich zajścia z Pawliczonką, przytém działo się to wszystko przy jasnem świetle księżyca w obec zgrai ulieznikòw i przechodni rozmaitych. Z uwagi na wszystkie tu zachodzące okoliczności, których powtarzać nie ma potrzeby, sąd krajowy wydał wyrok dnia 1go Maja 1861 r. L. 2142, mocą którego oskarżonych uwolniono od zarzutu zbrodni rabunku, skazując ich tylko na pomniejsze kary za prostą kradzież.

Od wyroku tego odwołała się prokuratoryja do sądu wyższego, który atoli pod dniem 3go Lipca 1861 r. L. 7987 wyrok zapadły w pierwszéj instancyi potwierdził w zupełności, oparłszy się na tychże samych podstawach, jakie sąd niższy wyłuszczył w orzeczeniu swojém.

II. W postępowaniu spadkowém służy oświadczonemu spadkobiercy prawo żądania przeglądu i odpisu dokumentów przez innych spadkobierców pokładanych.

(Uchwała sądu najwyższego z dnia 3go Marca 1863 L. 1197 zatwierdzająca uchwałę sądu obwodowego Tarnowskiego z dnia 9go Października 1862 L. 15688, a zmieniająca orzeczenie sądu wyższego Krakowskiego z dnia 24go Listopada 1862 r. L. 15537).

Do spadku Heleny S. zgłosili się Aleksander T. i Salomeja D. Dokumenta przez nich celem udowodnienia praw spadkowych złożone przyjęto do przechowania sądowego.

Później zgłosił się do rzeczonego spadku także Jakób R. i prosił o dozwolenie przejrzenia i sporządzenia odpisu dokumentów przez Aleksandra T. i Salomeję D. złożonych, a do tego żądania przychylił się sąd obwodowy Tarnowski uchwałą z dnia 9go Października 1862 L. 15688.

Przeciw powołanéj uchwale założyli Aleksander T. i Salomeja D. rekurs, który uzasadniali następnie.

Według §. 799. u. c. powinien ten, kto spadek w posiadanie objąć chce, tytuł prawny do tegoż spadku udowodnić, a zatém o dokumenta w téj mierze potrzebne się postarać. Ten sam obowiązek miał także Jakób R. jeżeli sądzi, iż mu jakiekolwiek prawo służy do spadku po Helenie S. Niesłusznie przeto dozwolił sąd I inst. temuż Jakóbowi R. przejrzenia lub odpisania dokumentów przez Aleksandra T. i Salomeję D. złożonych, twierdzenie bowiem tegóż sądu, iż Jakóbowi R. prawo trutynowania dokumentów złożonych przez współspadkobierców przysłuża, jest zupełnie bezzasadném.

Dokumenta bowiem pomienione są wyłączną własnością Aleksandra T. i Salomei D., a zatém takowi wcale nie są obowiązani, do udzielenia tychże dokumentów osobie trzeciéj w celu korzystania z nich; owszem służy im wedle §. 354. u. c. prawo wykluczenia każdego od używania cudzéj własności. Ponieważ zaś nie masz przepisu, któryby dozwalał innym spadkobiercom przejrzenia dokumentów obecnych spadkobierców, a co gorzéj sporządzania z nich odpisów; przeto najoczywistszą jest mylność powyższego twierdzenia sądu 1éj instancyi. W myśl §. 193. P. S. winna strona dopiero wtenczas dokumenta pisemne przeciwnikowi swemu w pierwopisach do przejrzenia przedłożyć, gdy się na takowe powołuje, a więc powstaje obowiązek ten dopiéro po rozpoczęciu sporu, nie można zatém twierdzić, aby ktoś już był obowiązany przed rozpoczęciem sporu do okazywania stronie przeciwnéj swych dokumentów.

Wedle §. 126. ces. pat. z dnia 9go Sierpnia 1854. L. 208. D. P. P. powinien sędzia sam, jeżeli sprzeczność przy oświadczeniu się spadkobierców do spadku zachodzi, wskazać stronie, któréj tytuł do spadku za słabszy uważa, drogę prawa; a więc sędziemu, a nie stronom służy prawo porównywania i przezierania dokumentów przez strony przedłożonych. Nie

masz przeto potrzeby, ażeby strony same dokumenta przeciwników przeglądały i porównywały, ileże nie do stron należy ostateczne osądzenie, która z nich silniejszy ma tytuł do spadku.

Trudno zaś przypuścić, iżby dozwolonêm być miało jednéj stronie owo przeglądanie, a co więcéj odpisywanie dokumentów przez stronę przeciwną przedłożonych i to w tym celu, ażeby na przypadek sporu stronie pierwszéj nie zbywało na dowodach do poparcia praw potrzebnych, albowiem w myśl §. 170. P. S. każda strona ma udowodnić fakta, które przytacza, a więc sama o dowody postarać się winna; przeciwnik jéj atoli nie jest obowiązany do dostarczania jéj takowych. Gdyby zaś w obecnym wypadku Jakóbowi R. dozwolonêm być miało owo przejrzenie, lub odpisanie dokumentów przez Aleksandra T. i Salomeję D. w sądzie złożonych, to nie możnaby sobie tego inaczéj tłumaczyć, jak chyba têm, iż Aleksander T. i Salomeja D. obowiązani są do dostarczenia swemu przeciwnikowi przeciw samym sobie dowodów. Rozumowanie to sprzeciwiałoby się jednak nietylko przepisowi §. 170. P. S., lecz nawet zdrowemu rozsądkowi.

Sądząc, iż w ten sposób bezzasadność uchwały sądu obwodowego tarnowskiego z dnia 9go Października 862 L. 15688 należycie dowiedziona została, upraszali Aleksander T. i Salomeja D. w końcu rekursu o zmianę tejże uchwały i oddalenie Jakóba R. z żądaniem o dozwolenie przejrzenia i odpisania rzeczonych dokumentów.

Sąd wyższy krakowski uwzględniając rekurs rzeczony przychylił się do żądania odwołujących się doń Aleksandra T. i Salomei D. i zmieniając powołaną uchwałę sądu obwodowego Tarnowskiego, orzekł w uchwale z dnia 24go Listopada 1862 L. 15537, iż się Jakóba R. z żądaniem o dozwolenie przejrzenia i odpisu w mowie będących dokumentów oddala.

W uzasadnieniu tegóż orzeczenia przytoczył sąd wyższy co następuje:

Pomienione dokumenta są własnością rekursujących, a więc im tylko służy prawo rozporządzenia takowymi; jeżeli je zaś w sądzie złożyli, uczynili to dla tego, aby usprawiedliwić zgłoszenie się do spadku, nie zaś w tym celu, aby inni uczestnicy spadku z tychże korzystali. Tylko w sprawach spornych uprawnioną jest strona do żądania od przeciwnika, aby jéj okazać pierwopisy do przejrzenia, lecz w obecnym wypadku jako sprawie niespornéj, odwołujący się tylko przed sędzią spadek pertraktującym, który działa z urzędu, a nie przed tymi, którzy się obok nich do spadku zgłaszają, jest obowiązany do wykazania praw swoich. Przejrzenia dokumentów możnaby dopiéro wtenczas żądać, gdyby wytoczony został spór

o wykazanie silniejszego prawa, a to z powodu sprzeczności w poczynionych oświadczeniach przyjęcia spadku.

Jednakowoż w skutek rekursu nadwornego Jakóba P. przeciw orzeczeniu sądu wyższego zatwierdził sąd najwyższy uchwałą z dnia 3go Marca 1863 r. L. 1197 rezolucyję sądu 1éj instancyi uzasadniając następnie uchwałę powyższą.

Skoro sąd obwodowy Tarnowski Jakóba R. za pretendenta do spadku Heleny S. uznał, jego zgłoszenie się do tegóż spadku do wiadomości sądowéj przyjął i wskutek sprzeczności deklaracyj do spadku rozprawę w myśl §. 126. ces. patentu z dnia 9go Sierpnia 1854 N. 208 D. P. P. zarządził, jawnie już z saméj istoty i celu téjże rozprawy wypływa, że stronie powinien być dozwolonym przegląd dokumentów, które przeciwnicy dla wykazania swych praw do spadku przedłożyli byli, gdyż celem téj rozprawy jest właśnie wniesienie możebnych zarzutów przeciw złożonym dokumentom, coby było niepodobném, gdyby wzbroniono Jakóbowi R. przeglądu tychże pierwopisów.

BIBLIOGRAFIA.

Wyimek z wykazu dzieł nakładowych i komisowych księgarni *Gebethnera i Wolffa* w Warszawie.

(Dokończenie z VII Zeszytu).

Siwiński E. Lekcyja wstępna literatury polskiéj ze względu na słowiańską, miana w kursach przygotowawczych do Szkoły Głównéj; 8-ka, str. 27. Warzsawa, 1863, złp. 1 gr. 10.

Skarbek Fr. hr. Ogólne zasady nauki gospodarstwa narodowego, czyli czysta teoryja ekonomii politycznéj. Tom. I. str. 220; tom II. str. 215. Warszawa, 1859, złp. 20.

Volumina Legum. Przedruk Zbioru praw, staraniem XX. Pijarów w Warszawie od r. 1732. do 1782 wydanych; 4-ka, tom I. str. 288, i XII, tom II. str. 482 i XIII, tom III str, 472 i XV, tom IV str. 501 i XVI, tom V str. 463 i XV, tom VI str. 330 i VII, tom VII str. 403 i XI, tom VIII str. 590 i XXXIV, tom IX, inwentarz część I do tomów I do VI str. 624. Część II do tomów VII i VIII str. 168. Petersburg, 1859 — 1861; tomów 10, złp. 133 gr. 10.

Zaleski-Falkenhagen. O domach zleceń rolników, o ich wpływie na rolnictwo, na handel i na rozwinięcie systemu bankowego i kredytowego w kraju naszym; 8-ka str. 76. Warszawa, 1861, złp. 3 gr. 10.

— Teorya i praktyka banków w zastósowaniu do naszego kraju; 8-ka str. 95. Warszawa, 1862, złp. 3 gr. 10.

— O spółkach handlowych i przemysłowych, ich zasady, forma i organizacya, ich wpływ, siła i użyteczność; 8-ka, str. 56. Warszawa, 1861, złp. 2.

— Wysokie ceny płodów ziemskich i domy zleceń rolników. List do Redakcyi Gazety Warszawskiéj; 8-ka, str. 32. Warszawa, 1861, złp. 1,

Zawadzki Stanisław. Prawo cywilne obowiązujące w Królestwie Polskiém; 3 tomy; 8-ka, Warszawa, 1860, 1862, 1863, złp. 58.